الضوابط المعيارية في تنزيل الأحكام الشرعية

إعداد
صفاء أحمد محمود شاهين

المشرف
الاستاذ الدكتور محمود السرطاوي

قدمت هذه الاطروحة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الدكتوراه
في الفقه وأصوله

كلية الدراسات العليا
الجامعة الأردنية

تشرين ثاني ، ٢٠٠٩

نوقشت هذه الاطروحة (الضوابط المعيارية في تنزيل الأحكام الشرعية) وأجيزت بتاريخ ٢٠٠٩/١٠/٢٢م.

اعضاء لجنة المناقشة		التوقيع
الدكتور محمود علي السرطاوي أستاذ – الفقه المقارن	رئيساً	....
الدكتور علي محمد الصوا أستاذ - الفقه المقارن	عضواً	....
الدكتور عباس احمد الباز أستاذ مشارك- الفقه وأصوله	عضواً	....
الدكتور كايد يوسف قرعوش أستاذ – السياسة الشرعية (جامعة العلوم التطبيقية)	عضواً	....

الإهداء

إلى حبة قلبي ونور عيني وهوائي الذي أتنفس به من حولي:

والدي تاجي الذي أضع على رأسي حفظه الله ومتعني به

وجزاه عني خير الجزاء

إلى والدتي منبع الحنان وصالح الدعاء إلى الرؤوفة الرقيقة

التي صحبني دعاؤها في كل خطوة من خطوات هذه الرحلة

إلى أخواتي أغلى ما في حياتي شددن أزري واشتركن في

أمري

إلى إخواني الأحبة نعم العون والسداد

إلى كل من علمني وأخذ بيدي وأرشدني لما فيه خيري

إلى أخواتي في درب الله لا حرمني الله حُسن صحبتهنّ في

الدنيا ورفقتهنّ في الآخرة

إلى كل من تذكرني بدعوة يسر الله بها أمري

أهدي هذه الرسالة

شكر وعرفان

بعد حمد الله على ما أنعم ويسر ووفق، أتقدم بجزيل الشكر والعرفان لمن أكرمني الله بإشرافه على رسالتي بعد أن كان صاحب الفضل في توجيهي لاختيار عنوان هذه الدراسة ، أستاذي الفاضل الدكتور محمود السرطاوي حفظه الله ، الذي رافقتني رعايته وأحاطتني حسن عنايته طيلة كتابتي لهذه الرسالة، وكان نعم العون والمسدد في جميع مراحله ، فجزاه الله عني خير الجزاء ، وأجزله ، وأسبل عليه ثوب العافية وأسدله، وأبقاه ذخرًا للعلم والعلماء ، نورًا يقتدى ، ودليلاً يهتدى.

كما أتوجه بالشكر الجزيل إلى الأساتذة أعضاء لجنة المناقشة الذين تكرموا بالموافقة على مناقشة هذه الرسالة وإثرائها بملحوظاتهم القيمة ، الأستاذ الدكتور كايد قرعوش ، والأستاذ الدكتور علي الصوا ، والدكتور عباس الباز حفظهم الله وجزاهم خير الجزاء لما بذلوا من جهد ووقت مشكورين مقبولين عنده سبحانه وتعالى؛

وأتوجه بالشكر إلى مكتبة الجامعة الأردنية وموظفيها الذين سخروا أنفسهم لخدمة طلبة العلم فجزاهم الله خيرًا لما يتمتعون به من خلق حسن وصبر جميل وأدب جم .

وأتقدم بجزيل الشكر ووافر الامتنان إلى كل من مدّ لي يد العون حتى أنهيت هذه الدراسة فجزى الله كل من أعانني وتذكرني ولو بدعوة خير الجزاء .

وأختم شكري بمسك الختام والدي الذي كان نعم العون والمسدد والصبور المؤيد في جميع مراحل هذه الدراسة فجزاه الله عني خير الجزاء.

فهرس المحتويات

الضوابط المعيارية في تنزيل الأحكام الشرعية

إعداد

صفاء أحمد شاهين

المشرف

الأستاذ الدكتور محمود السرطاوي

ملخص

تتكون العملية الاجتهادية من مرحلتين هامتين لا تنفك إحداهما عن الأخرى ، ولا تكتمل إحداهما دون الأخرى ، ألا وهما الاجتهاد الاستنباطي والاجتهاد التطبيقي ، وتعالج هذه الدراسة المرحلة الثانية منهما ألا وهي الاجتهاد التطبيقي أو التنزيلي من حيث المعايير التي لا بد للمجتهد التطبيقي منها عند نظره في المسألة محل الحكم وواقعها ، والظروف المحتفة بها وما أحاط بها من قرائن وتوابع تؤثر في حكم هذه المسألة ، ومن حيث الضوابط التي تضبط عملية الفهم للواقعة وواقعها ثم تنزيل الحكم على تلك الواقعة أو التصرف منضبطًا بتلك الضوابط . وقد خلصت الدراسة إلى أن هناك نوعين من المعايير التي لا بد من رعايتها عند النظر في الوقائع وتنزيل الأحكام عليها ؛ ألا وهي المعايير الموضوعية والمعايير الشخصية ، وقد رصدت الدراسة هذه المصطلحات ببيان المراد منها وأنواعها والمصطلحات والمضامين المماثلة لها ، ثم بينت التأصيل الشرعي لهذه المعايير من خلال كتاب الله وسنة رسوله عليه أفضل الصلاة والسلام وفقه الصحابة الكرام ، ثم أدلة التشريع الأخرى ذات العلاقة بهذه المعايير .

ثم بينت الضوابط التي لا بد منها لضبط عملية فهم الواقعة وتنزيل الحكم عليها وختمت ببعض التطبيقات الفقهية التي تجلي الناحية العملية لما سبق من الطرح النظري .

ولب هذه الدراسة وروحها هو أن فهم الواقعة المراد تنزيل الحكم الشرعي وتطبيقه عليها لا بد أن يكون وفق مقاصد الشارع وغاياته من التشريع وبما لا يؤدي إلى نتائج تناقض مقاصد الشارع من التشريع .

وقد أكدت الدراسة في أكثر من محل في ثناياها أن ما يحدث هنا من اختلاف في الحكـــم لـــيس تبديلاً ولا تغييرًا ولا نسخًا للأحكام الشرعية ، وإنما هو تغير مناط الأحكام ومتعلقاتها ومثل هذا لا يعد تغييرًا .

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده وعلى آله وأصحابه الطيبين الطاهرين ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين ، أما بعد :

فإن مما يعانيه الواقع الإسلامي في عصرنا هذا ، هو اضطراب الفتوى الناجم عن الرؤية النصفية لبعض من المجتهدين الذين يعتقدون أن لب العملية الاجتهادية هو الوصول إلى معرفة الحكم الشرعي ، أما دراسة محل الحكم وكيفية بسطه على الواقع فلم تأخذ الاهتمام المطلوب ، ومن الملاحظ أن الذي امتد في حياتنا واستبحر كثيرًا هو فقه الحكم الشرعي ، وهذا شيء طيب وجيد ولكنه يبقى غير واقعي إذا لم يترافق مع فقه المحل وشروط التنزيل في الوقت نفسه.

فالفقه الحقيقي في امتلاك القدرة على تنزيل أحكام النصوص على واقع الناس ، ومعالجتها لمشكلاتهم وما يستجد من نوازل في حياتهم .

لذا لا بد من طرح مفهوم الاجتهاد من جديد ، والخروج به عن معناه الاصطلاحي إلى مفهوم شامل لجميع جوانب الحياة وأشكالها ، وعلومها ومعارفها ، فلا يقتصر على الجانب التشريعي منها ، فحياة الناس وواقعهم مكوّن من مجموعة من الظواهر المعقدة ، والخاضعة لسنن لا بد من إدراكها ومعرفة إمكانية المداخلة فيها معرفة تقدّر التداعيات ، وتتبصر بالعواقب والمآلات ، وتستوعب السنن الفاعلة حتى يشمل الفقه جميع جوانب الحياة ويصبغها بصبغة المشروعية ، أي لا بد أن يوجد الاجتهاد الذي ينير الطريق ويبين حكم ورؤية الإسلام في جميع مجالات الحياة ، وفي جميع أشكال الفعل البشري .

مشكلة الدراسة:

من المعلوم أن الفقه الإسلامي ذو نزعة موضوعية واضحة إلا أن هذه النزعة لم تغلب على جميع مسائله وفروعه ، فالقاريء المتمعن للأحكام الفقهية يجد أن أحكام بعض الفروع كانت وفق معايير شخصية التفت فيها إلى حال المستفتي وما احتف بمسألته من ظروف ، ويجد أحكامًا أخرى لابد من الالتفات فيها إلى المعيار الشخصي ولكن المجتهد غض الطرف عنه حفاظًا على النظام العام فمتى يحتكم المجتهد إلى المعيار الموضوعي في تنزيل الأحكام الشرعية على الوقائع و متى يلتفت إلى المعيار الشخصي وما الأحكام التي التفت فيها إلى المعيارين معًا؟؟ ولعل من أهم أسباب اضطراب الاجتهاد في زماننا هو غياب العلم بمعايير تنزيل الأحكام الشرعية موضوعية كانت أو شخصية مما أدى إلى خلل كبير في المسيرة الفقهية. وهذه الدراسة

محاولة للإسهام في الجهود العلمية المبذولة في هذا المجال لسد هذه الثغرة ومعالجة هذا الخلل من خلال الإجابة عن التساؤلات التالية :

١. ما الاعتبارات المنظورة في تنزيل الحكم على الواقعة؟
٢. ما المعايير الشخصية والموضوعية التي راعاها الفقهاء إبان بحثهم في الفروع الفقهية ؟
٣. هل لمعرفة هذه المعايير وظيفة في ضبط الفتوى والاجتهاد في عصرنا؟

إن الدارس للفقه الإسلامي يجد أن فقهاء الشريعة لم يعقدوا فصلا خاصًا يتحدثون فيه عن هذين المعيارين ، ولم يشيروا إلى المعيار الذي تنزل حكم المسألة فيه على وفقه بل كانت أحكام الفروع تسرد حسب ترتيبها في الأبواب الفقهية دون إشارة إلى شيء من هذه المعايير ؛ إلا أن الناظر في فترات التألق والإنجاز للتراث الفقهي يتيقن أنهم كانوا أصحاب نظر كلي شمولي يجمعون بين الالتزام بالشريعة الإسلامية ، والانتماء للأمة ، وفهم واقعها ،فلم يفهموا واقعهم بما هو غريب عنهم ، ولم يكن فقههم مجردًا تنظيريًا ، بل كان وصلا بين الوحي والواقع بجميع أشكاله ، مما شكّل ثروة فقهية عايشت العصر وتكلمت بلغته ، ولم تكن غريبة عنه بل كانت منه وله ، تنظم الحياة ، وتسدد الى الحق ، وترشد إلى الخير؛ بما يحقق المقصود الأعظم من التشريع .

وفي هذه الدراسة عرض لبعض هذه المعايير التي لا بد من رعايتها عند فهم الواقعة والنظر فيها. وبيان للضوابط التي تضبط عملية الفهم أولا ، ثم عملية تنزيل الأحكام على الواقع ثانيًا ، بما يراعي العواقب والمآلات ، ويعتبر الجزئيات في ضوء الكليات عبر اجتهاد جماعي مبني على الشورى التي هي روحه وقوامه .

وقد تناولت هذه الدراسة معايير فهم الوقائع محل السؤال بنوعيها الموضوعية والشخصية، مبينة المراد منها ، وأنواعها وما اصطلح عليه الأصوليون والفقهاء من مصطلحات ومضامين مماثلة لها .

ثم أردفت هذا البيان بتأصيل شرعي لهذه المعايير من كتاب الله ؛ وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم ؛ وفقه الخلفاء الراشدين والصحابة المهتدين ؛ وما له علاقة من أدلة التشريع الأخرى بهذه المعايير بما نهض بتأصيل شرعي لها ، شهد بمشروعيتها واعتبارها . ثم كان لا بد من ضوابط تضبط عملية الاجتهاد التطبيقي بمرحلتيها الفهم والتطبيق بما يحفظ مقاصد التشريع ويحقق غاياته.

ثم أتبعت هذا الطرح النظري بتطبيق عملي من مختلف أبواب الفقه يشهد بصلاحية كل ما سبق ذكره من معايير وضوابط ، ومصداقيته ويظهر الصور العملية الحقيقية لشمول الشريعة

وواقعيتها وصلاحيتها لكل زمان ومكان ، وقد جاءت هذه الدراسة تفصيلا لهذا الإجمال الذي أسلفته في هذه المقدمة ، لعلها تكون خطوة من الخطوات الدارئة لما يحدث من منزلقات خطيرة في العملية الاجتهادية بدعوى المعاصرة والتجديد ، وغير ذلك من المصطلحات البراقة التي تهدف إلى هدم الدين باسم الدين ، وتكمن أهمية هذه الدراسة بما فيها من تحقيق للأهداف التالية:

١. معرفة متى نحتكم إلى معيار شخصي أو موضوعي ومتى نجمع بين المعياريين وما هي المجالات التطبيقية لذلك .
٢. إن ضبط هذه المعايير يعطي المفتي طرقا للفتوى ويسهل على العاملين في ميدان الشريعة من خبراء ومحكمين مهمتهم .
٣. تكمن أهمية ضبط هذه المعايير في أن الكثير من طلبة العلم لم تتضح هذه الصورة في أذهانهم بعد ولم يتبين لهم ضرورة التفريق عند إعطاء الفتوى بين الحكم العام الذي لا ينظر فيه إلى خصوصيات الآحاد والحكم الخاص الذي تراعى فيه خصوصيات المستفتي.
٤. معالجة النظرة الظاهرية السطحية عند بعض طلاب العلم ورفضهم تنزيل الأحكام على حالات خاصة وذلك لجمودهم وتعصبهم.
٥. هذا النوع من الدراسة يفيد في إعطاء إجابات واقعية معقولة لمستجدات العصر التي تحتاج إلى مثل هذا النوع من الاجتهاد.
٦. التأصيل والتأكيد لما تبناه السابقون أمثال الشاطبي والقرافي بوجود نوعين من المعايير في تنزيل الأحكام على الوقائع وهذا ما سمي بتحقيق المناط العام وتحقيق المناط الخاص.
٧. إن معرفة المعايير التي احتكم لها فقهاء الشريعة يعين على التغلب على محنة خلاف المسلمين وخصوماتهم الناجمة عن التعصب المذهبي بل في معرفة الجهود المبذولة في المذاهب الفقهية طريقًا لترسيخ وحدة المسلمين وسبيلاً للحوار الهادف بدلا من التعصب المقيت.

ولا أدّعي أني قد أتيت على جميع المعايير والضوابط ولكني فتحت بابًا قد فُتح من قبل وأنرت ضوءًا قد أنير من قبل فهو سير على هدي السابقين ، أسأل الله أن يكون نورًا ودليلا للاحقين يبنون عليه ويفيدون منه ، فالعلم تكاملي ، أبني على ما بنى غيري ويبني غيري على ما أسأل الله ان أكون قد بنيت ، وبما أن العملية بنائية تكاملية فهذا عرض لبعض الدراسات السابقة التي أفدت منها وبنيت عليها وما له علاقة منها بموضوع هذه الدراسة .

الدراسات السابقة:

موضوع هذه الدراسة واحد من الموضوعات الذي لم ترتسم له معالم خاصة في التشريع الإسلامي ولم يفرد بالبحث في دراسة خاصة إلا أن علماء المسلمين وباحثيهم لم يغفلوا تناوله كليا فقد تناول الأصوليون تحقيق المناط كمسلك من مسالك معرفة العلة في معرض حديثهم عن القياس الأصولي وتناول غيرهم من العلماء معهم موضوع هذه الدراسة عند حديثهم عن الاجتهاد وشروط المجتهد وأداب المفتي وما ينبغي له أن يعلمه قبل إعطاء حكم المسألة وقد أشارت العديد من الكتب والأبحاث والرسائل الجامعية إلى موضوع الضوابط المعيارية في تنزيل الأحكام الشرعية وإن لم تسمها بهذا الاسم ولكن كان تناولها لها بالحديث عن تحقيق المناط وأنواعه وأثره وأهميته في الفتوى وكذلك الدراسات التي تناولت فقه الواقع والاجتهاد التطبيقي أو التنزيلي ومما يجدر الإشارة إليه أن كل من كتب في هذا الباب أو قريبا منه دار في أثناء حديثه عن تحقيق المناط في فلك الإمام الشاطبي في موافقاته ومن تحدث عن آداب الافتاء وشروط المجتهد دار في فلك ابن القيم في إعلام الموقعين فكانت أراء الشاطبي وابن القيم هي النواة والمحور الذي ينطلقون منه. وسأتعرض لجانب من هذه الدراسات التي تناولت الموضوع:

١. **بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله** :

للدكتور / محمد فتحي الدريني [(١)]، وهو مكون من جزأين جمع فيهما عددًا من البحوث التي قام بدراستهاومن بينها بحث أسباب اختلاف الفقهاء عدّ فيه تحقيق المناط من أهم أسباب اختلاف الفقهاء في الجزئيات والفروع فوضح المقصود من تحقيق المناط واعتبره ضربا من ضروب الاجتهاد بالرأي عند التطبيق وقسمه إلى مناط عام وخاص مبينا أثره وأهميته في الفتوى مصورا ذلك بالأمثلة التطبيقية وبين الدكتور رحمه الله أن منشأ قاعدة تحقيق المناط الخاص هو أصل اعتبار المآل والقواعد المتفرعة عنه .

---

(١) الدريني،محمد فتحي، **بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله**،ط٢،١م،مؤسسة الرسالة ، بيروت،١٤١٤هـ، ١٩٩٤م .

٢. **تحقيق المناط وأثره في اختلاف الفقهاء :**

وهي رسالة ماجستير للباحث / حمادة مصطفى القضاة [١]، تكونت الرسالة من فصل تمهيدي وفصلين حيث جعل الباحث الفصل الاول للكلام عن الخلاف والاختلاف وأسبابه وجعل الفصل الثاني للحديث عن تحقيق المناط وتعريفاته وبيان أنواعه وجعل الفصل الثالث للتطبيقات.

علاقة هذه الرسالة بموضوع الدراسة : التعريف بتحقيق المناط وبيان ضوابطه بعد ذكر أنواعه وأدلة اعتباره وأهميةالاجتهاد في تحقيقه وذكر ضوابط هذا الاجتهاد.

٣. **شروط المجتهد ومدى توافرها في الاجتهاد المعاصر :**

وهي رسالة ماجستير للباحث / أحمد محمد السعدي [٢]، قسمها الباحث إلى بابين وقسم كل باب إلى فصول و ومباحث لتسهيل البحث واعتمد في بحثه ما أورده الأصوليون من شروط للمجتهد محددا ما كان منها مطلقا ومبينا الشروط التي لم تستوف حقها من البحث وأضاف دراسة خاصة ناقش فيها ما استجد من علوم لغوية تؤثر في استنباط الأحكام واعتبر شروط المجتهد من المسائل الاجتهادية المحضة التي تتفاوت فيها الأنظار ومن الشروط التي تناولها الباحث وكان له مساس بموضوع الدراسة هو شرط فقه المجتهد لواقعه وأحوال عصره مبيئًا قدم هذا الشرط وتناول المعاصرين والقدماء له مبينا أدلة اعتباره من مصادر التشريع المختلفة.

٤. **مقدمات سلسلة كتب الأمة :**

والتي تصدرها وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية في دولة قطر والتي يكتبها الدكتور عمر عبيد حسنة، فقد كان المؤلف في هذه المقدمات من أكثر من دعا إلى دراسة فقه الواقع والتأصيل له وإعماله في الاجتهاد والابتعاد عن الرؤية النصفية في العملية الاجتهادية وأن الاجتهاد التنزيلي من الأهمية بمكان مما يجعله قسيما للاجتهاد الاستنباطي وسأعرض بعض كتب السلسلة التي تناولت دراسات أشارت إلى موضوع الدراسة أو تناولته بشكل جزئي فيما سأذكر من الدراسات التالية لهذه الدراسة .

---

[١] القضاة، حمادة مصطفى ، **تحقيق المناط وأثره في اختلاف الفقهاء** ، رسالة ماجستير غير منشورة ، إشراف الدكتور محمد راكان الدغمي، جامعة آل البيت ،٢٠٠٠م،١٤٢١هـ.

[٢] السعدي،أحمد محمد ، **شروط المجتهد ومدى توافرها في الاجتهاد المعاصر** ، رسالة ماجستير غير منشورة، إشراف أ.د. محمد الحسن البغا، جامعة دمشق ، ١٤٢٣هـ ،٢٠٠٢م .

٥. **في فقه التدين فهما وتنزيلا:**

وهو من تأليف الدكتور / عبد المجيد النجار[١] ، ومنشور ضمن سلسلة كتب الأمة وقد جاءت الدراسة في جزئين حوى كل جزء بابًا من أبواب الدراسة فكان الباب الأول في فقه الفهم وقد جعله الباحث في ثلاثة فصول والباب الثاني في فقه التنزيل وجعله الباحث في ثلاثة فصول أيضًا ، تناول الجزء الأول وظيفة الواقع في فهم الدين أي النصوص الشرعية ثم عقد فصلا مستقلا لفهم الواقع وكيفية هذا الفهم وآلاته ثم عرض للتجربة التاريخية في فهم الواقع والعناصر الأساسية في الواقع الإسلامي الراهن. وتناول الباحث في الجزء الثاني فقه التنزيل مبينا كيفية تنزيل النص على الواقع على ثلاث مراحل الأولى مرحلة الفهم أي فهم أحكام الدين في حقيقتها الكلية المجردة ثم صياغة خطة واقعية من تلك الأحكام مرحلة ثانية وتنزيل تلك الخطة على الواقع بالممارسة العقلية مرحلة ثالثة وهي مرحلة الإنجاز.

٦. **في الاجتهاد التنزيلي** :

وهو من تأليف الدكتور / بشير بن مولود جحيش[٢] ، ومنشور ضمن سلسلة كتب الأمة أيضًا وقد جاء الكتاب في مقدمة وأربعة فصول عالج هذا البحث أبرز أصول الاجتهاد في تنزيل الأحكام الشرعية دراسة وتحليلا ومناقشة من خلال التركيز على ضرورة فهم الواقع وكيفية إحكامه بالشرع وذلك بالاستعانة بما أنتجه علماؤنا عبر مسيرة تاريخ التشريع الإسلامي فهما وتنزيلاو بيّن أن تنزيل الاحكام الشرعية وتكييف الواقع الإنساني بها هو ثمرة الخطاب الشرعي وبقدر ما يكون هذا التطبيق قائما على أصول منهجية بقدر ما يحقق مقاصد الشريعة ويجنب الفقيه مواقع الزلل وبين الباحث أن هذه الأصول المنهجية ثلاث:

الأول : تحقيق مناطات الأحكام والذي شهدت له السنة النبوية وفتاوى وتطبيقات الصحابة بالاعتبار وتقسيمه إلى قسمين عام وخاص من حيث جعل الأول في الأنواع والثاني في الأفراد.

الأصل الثاني: التحقيق في حصول المقاصد الشرعية ودلل على اعتبار هذه المقاصد بالشواهد.

الأصل الثالث: أصل التحقيق في مآلات التطبيق وهو مسلك أصّله القرآن وشهدت له السنة وتطبيقات الصحابة والفقهاء ببيان وقد بين الباحث معالم وآليات إعمال أصول الاجتهاد التطبيقي (والتنزيلي) من خلال تطبيقات فقهية من جانبين أساسين في نظام التشريع السياسي والنظام الاقتصادي .

---

[١] النجار ، عبد المجيد ، **في فقة التدين فهمًا وتنزيلاً** ، كتاب الأمة ، ط١، طباعة وزارة الأوقاوف والشؤون الإسلامية ، قطر ، المحرم ١٤١٠هـ .

[٢] جحيش،بشير بن مولود، **في الاجتهاد التنزيلي** ، كتاب الأمة، العدد ٩٣، ط١، طباعة وزارة الأوقاف والشؤون القطرية ، المحرم ، ١٤٢٤هـ،٢٠٠٣م.

يتبين لنا مما سبق أن موضوع هذه الدراسة منثور ومبثوث في الدراسات السابقة بشكل عرضي لم يقصد إلى تحرير الكلام فيه ابتداءً، فموضوع الضوابط المعيارية في تنزيل الأحكام الشرعية لا زال بحاجة إلى جمع شتاته ووضعه في إطار ينهض بتأصيل شرعي من أدلة التشريع المختلفة وهذا ما سأحاول تقديمه في هذه الدراسة فوجه الاختلاف بين ما سبق من الدراسات وهذه الدراسة هو من حيث إفراد هذه المعايير بدراسة خاصة مستقلة ومن حيث التأصيل وبيان الضوابط ثم إيرادبعض النماذج التطبيقية لهذه الضوابط المعيارية.

٧. **فقه الواقع وأثره في الاجتهاد** :

وهي رسالة دكتوراه للباحث / الدكتور ماهر حسين حصوة[١]، وتكونت الرسالة من أربعة فصول تتضمن مفهوم فقه الواقع والألفاظ ذات الصلة وأهمية فقه الواقع في الاجتهاد والأدلة الناهضة على اعتباره من مصادر التشريع وأثر فقه الواقع في الاجتهاد وبناء الأحكام وختمت الدراسة ببيان الضوابط التي ينبغي مراعاتها في التعامل مع النصوص في الواقع المتغير حتى تتحقق الموازنة بين ثوابت الشرع ومقتضيات العصر.

ماله علاقة مباشرة من مواضيع هذه الرسالة بالدراسة :

١. بيان الباحث لتحقيق المناط وصلته بفقه الواقع حيث اعتبر تحقيق المناط من الألفاظ المضمنة والمرادفة وذات الصلة وأدخل تحقيق المناط بنوعيه في الشق الثاني من دراسته وهو ما يتعلق بواقع تطبيق النص في ذلك أن الواقعة النازلة لا بد من معرفة ماهيتها ثم تحرير الوصف الشرعي المناسب لها لبيان ما تقتضيه من حكم .
٢. من الملاحظ أن الباحث استعمل ألفاظ الاقتضاء الأصلي والتبعي والمناط العام والخاص وأحيانا فقه الظروف والأشخاص وهذه الألفاظ جميعها شديدة الصلة بموضوع وعنوان الرسالة وهي الضوابط المعيارية في تنزيل الأحكام الشرعية .
٣. تناول الباحث في الفصل الرابع ضوابط الاجتهاد في الواقع المعاصر وجعل في هذا الفصل مبحثا لشروط المجتهد.
٤. أورد الباحث أدلة اعتبار فقه الواقع من مصادر التشريع وهي في مجملها تصلح أدلة لاعتبار الضوابط المعيارية وتأصيلا شرعيًا لهذه الضوابط.
٥. بيان أثر فقه الواقع في الاجتهاد وبناء الأحكام وأورد نماذج لذلك.

---

[١] حصوة ،ماهر حسين محمد حسن ، **فقه الواقع وأثره في الاجتهاد**، رسالة كتوراه غير منشورة،كلية الشريعة،الجامعة الأردنية،إشراف أ.د. علي الصوا،٢٠٠٥م.

٨. **الاجتهاد وضوابطه عند الإمام الشاطبي :**

وهي رسالة دكتوراه منشورة للباحث الدكتور عمار عبد الله علوان [١]وجاءت هذه الرسالة في ثلاثة أبواب ، الباب الأول منها يشتمل على فصلين تناولا الاجتهاد بالتعريف والتقسيم وبيان الشروط للاجتهاد والمجتهد والمجتهد فيه واختلاف المجتهدين ، وكل ذلك بالمقارنة بين الشاطبي وغيره من الأصوليين فالدراسة هي أصلا دراسة مقارنة بين الاجتهاد وضوابطه عند الشاطبي وعند غيره من الأصوليين ، ثم كان الباب الثاني حول ضوابط الاجتهاد ، وجاء هذا الباب في ثلاثة فصول : الأول منها حول ضوابط الاجتهاد التكوينية (المقدمات التمهيدية) ثم الثاني حول ضوابط النظر إلى الأدلة ثم في الثالث كان الحديث عن ضوابط تنزيل الأحكام على المكلفين وسماها قواعد مراعاة المآل عند الشاطبي وفي كل فصل الباحث يوازن ويقارن بين منهج الشاطبي وغيره من الأصوليين في ما سبق تناوله من مسائل الاجتهاد ، ثم ختم الباب الثالث بالحديث حول التعارض والترجيح عند الإمام الشاطبي رحمه الله .

علاقة هذه الرسالة بموضوع الدراسة :

١- تناولت الدراسة اجتهاد تحقيق المناط ومحاله وأنواعه وأهمية وجوب الاجتهاد المتجدد فيه وما ينقطع منه وما لا ينقطع .

٢- الكشف عن أثر المقاصد في الاجتهاد من خلال تناول شروط الاجتهاد عند الشاطبي ثم المقارنة بين شروط الاجتهاد عند الشاطبي وغيره من الأصوليين .

٣- بيان صفات المجتهد المقاصدي وأهميته عند الشاطبي وقد أفدت من هذه الصفات في معرفة بعض المعايير الشخصية التي لا بد من مراعاتها عند النظر في الأحكام.

٤- بينت الدراسة ضوابط الاجتهاد من ثلاثة جوانب وما له علاقة من هذه الضوابط بموضوع الدراسة هو ضوابط تنزيل الأحكام على المكلفين أو ما سماه قواعد مراعاة المآل وهذه القواعد هي إحدى الضوابط التي تناولتها هذه الدراسة بالبحث .

٩. **نظرية الاجتهاد عند الإمام الشاطبي :**

وهي رسالة دكتوراهغير منشورة للباحث الدكتور سيف الشامسي[٢] ، وجاءت في فصل تمهيدي وثلاثة أبواب في كل باب عدد من الفصول تناول فيها الباحث ماهية الاجتهاد ومتعلقاته وآثار المقاصد في عملية الاجتهاد كما يراها الإمام الشاطبي رحمه الله ، وأنواع الاجتهاد عند الشاطبي

---

[١] علوان، عمار بن عبد الله ناصح، **الاجتهاد وضوابطه عند الإمام الشاطبي**، ط١، دار ابن حزم، بيروت، ٢٠٠٥م،١٤٢٦هـ .

[٢] الشامسي، سيف سعيد مبارك، **نظرية الاجتهاد عند الإمام الشاطبي**، رسالة دكتوراه غير منشورة، إشراف أ.د.عبد الله الكيلاني،٢٠٠٦م .

وغيره من الأصوليين ثم عرض لحقيقة المجتهد وشروطه ، والمجتهد فيه ، ومحاله ثم ذكر الخلاف وحجيته ومتعلقاته فهذه الرسالة عالجت نظرية الاجتهاد بمفهومها الواسع عند الإمام الشاطبي رحمه الله .

علاقة هذه الرسالة بموضوع الدراسة :

١. تناولت الدراسة تحقيق المناط وحقيقته وأنواعه وأقسام الاجتهاد فيه والأدلة عليه .
٢. تناولت الدراسة عند الحديث عن مراتب المجتهدين عند الإمام الشاطبي رحمه الله صاحب تحقيق المناط العام والمراد منه وصاحب تحقيق المناط الخاص والمراد منه والأنظار المشتركة بينهما في إيقاع الحكم ، والنظر الذي يختص به صاحب تحقيق المناط الخاص في اجتهاده وصفات ومرتبة صاحب هذا التحقيق والألقاب التي تطلق عليه والخصائص التي يتميز بها عن صاحب المناط العام .
٣. تكلمت الدراسة عن شروط المجتهد والمجتهد فيه ومحاله ومتعلقاته .

١٠. **<u>أثر مقاصد الشريعة في تحديد مناط الحكم الشرعي تخريجًا وتنقيحًا وتحقيقًا</u>** :

وهي رسالة دكتوراه للباحث / الدكتور عبد الله عبد القادر قويدر[١]، وجاءت الرسالة في فصل تمهيدي وفصلين رئيسين وتعد هذه الدراسة من البحوث التكاملية التي وظيفتها إبراز تكامل العناصر والجزئيات داخل الانساق العلمية وذلك لأنها تتعلق برصد التكامل بين المقاصد والمناط في بيان الحكم الشرعي المعلق بذلك المناط فقد عالجت هذه الرسالة العلاقة التأثرية القائمة بين مقاصد الشريعة وبين الاجتهاد في تحديد مناط الحكم.

علاقة هذه الرسالة بموضوع الدراسة:

١) تناولت الدراسة مصطلح المناط من حيث النشأة والمراد منه عند العلماء والشمولية وعدم الاقتصار على مفهوم العلة.
٢) بينت الدراسة أن تطبيق الحكم الشرعي وتنزيله على الحوادث والصور الواقعية يتوقف على الاجتهاد والنظر في تحقيق المناط وبناء على ذلك فإن الاجتهاد المتعلق بتحديد المناط لا يتوقف ولا يغني عنه التقليد بل هو ثابت في حق كل مكلف سواء أكان حاكمًا أم مفتيًا أم مستفتيًا .

---

[١] قويدر، عبد الله عبد القادر، **أثر مقاصد الشريعة في تحديد مناط الحكم الشرعي تخريجًا وتنقيحًا وتحقيقًا**،إشراف الأستاذ الدكتور محمود جابر، رسالة دكتوراه غير منشورة، الجامعة الأردنية٢٠٠٦م.

٣) الكشف عن أثر المقاصد في الاجتهاد في كل مرتبة من مراتب تحديد المناط تخريجا وتنقيحا وتحقيقا وتبرز أهمية هذا الكشف في تحديد الاجتهاد المعتبر المنضبط بمقاصد الشريعة وتمييزه عن الاجتهاد غير المنضبط بها .

٤) بينت الدراسة أثر هذا النظر المقاصدي على الفتوى من حيث صحتها وأثره على مقررات السلطة الحاكمة فيما تسنه من تشريعات وأنظمة وقوانين من حيث شرعيتها بحيث يعد الخروج عن ضوابط هذه المقاصد عند ذلك تعسفا تشريعيا نظرا لمناقضته مقاصد الشارع في القصد أو المآل .

٥) بينت الدراسة أنه لا يمكن لأحد إلغاء الحكم الشرعي بعد تحديد مناطه تحديدا متفقا مع مقاصد الشريعة وأن ذلك يعد مخالفة للنص الشرعي.

١١. **الاجتهاد في تحقيق المناط وأنواعه وضوابطه** :

وهو بحث للدكتور / رمضان الحسنين جمعة [١] ، منشور في مجلة المسلم المعاصر عرّف فيه تحقيق المناط مبينا أنواعه وضوابطه في إجراء الأمثلة التوضيحية، وما سبق له علاقة بموضوع الدراسة من حيث بيان تحقيق المناط وأنواعه والتمثيل له إلا أن الباحث لم يشر إلى أهمية التفريق بين مراتب تحديد مناط الحكم والاجتهاد المبني عليها في فهم الاجتهاد التطبيقي وأدواته ووسائله.

منهجية البحث:

المنهج الذي اتبعته في هذه الدراسة هو المنهج الوصفي التحليلي وذلك باتباع الخطوات التالية:

قمت باستقراء وتتبع أمّات الكتب التي يظن أنها تحدثت عن هذا الموضوع مثل كتب الفتاوى والأحكام المتغيرة وكتب السياسة الشرعية ، ثم باستخدام المنهج التحليلي بمستواه الاستنباطي توصلت إلى المعايير التي اعتمدها الفقهاء في تنزيل الأحكام الشرعية ، ثمّ أوردت النماذج التطبيقية لهذه المعايير بعد التأصيل لها والتعريف بها ، وقد عزوت الآيات القرآنية الواردة في الدراسة إلى مواضعها في كتاب الله تعالى ، وقمت بتخريج الأحاديث الواردة في الدراسة فما كان منها في الصحيحين أو أحدهما اكتفيت بعزوه إليهما ، وإن كان الحديث في غير

---

[١] جمعة، رمضان الحسين، **الاجتهاد في تحقيق المناط وأنواعه وضوابطه**، بحث منشور في مجلة المسلم المعاصر، العدد ٩٠.

الصحيحين عزوته إلى مصدره وبينت مكان وروده فيه وحكم نقاد الحديث عليه ، ونسبت الأقوال إلى قائليها من كتبهم ما استطعت إلى ذلك سبيلا ، وقد اقتصرت في الترجمة للأعلام على النزر اليسير للحاجة التوضيحية لبعد ذلك عن مضامين الدراسة.

وقد جاءت هذه الدراسة في أربعة فصول خصصت الأول منها للتعريف بالضوابط وبيان أنواعها والمصطلحات والمضامين ذات الصلة بها وقد تضمن هذا الفصل ثلاثة مباحث على النحو التالي:

المبحث الأول: تعريف الضوابط المعيارية وتنزيل الأحكام الشرعية ويشتمل على مطلبين.

المبحث الثاني: أنواع الضوابط المعيارية ويشتمل على مطلبين.

المبحث الثالث: المصطلحات والمضامين المماثلة ويشتمل على مطلبين.

وجعلت الفصل الثاني في التأصيل الشرعي لاعتبار الضوابط المعيارية وجاء في مباحث أربعة على النحو التالي :

المبحث الأول: أدلة اعتبار المعايير الموضوعية والشخصية من القرآن الكريم ويشتمل على مطلبين.

المبحث الثاني: أدلة اعتبار المعايير الموضوعية والشخصية من السنة النبوية ويشتمل على مطلبين.

المبحث الثالث: أدلة اعتبار المعايير الموضوعية والشخصية من اجتهادات الخلفاء الراشدين وفقهاء الصحابة ويشتمل على مطلبين.

المبحث الرابع: أدلة اعتبار المعايير الموضوعية والشخصية من أدلة التشريع الاخرى ويشتمل على ثلاثة مطالب.

وخصصت الفصل الثالث لبيان ضوابط اعتبار المعايير في تنزيل الأحكام الشرعية من خلال ثلاثة مباحث الأول:

المبحث الأول: ضرورة النظر في مآلات الأفعال عند إعطاء الفتوى أو الحكم ويشتمل على خمسة مطالب .

المبحث الثاني: الاجتهاد الجماعي ويشتمل على مطلبين .
المبحث الثالث: اعتبار الجزئي في ضوء الكلي ويشتمل على مطلبين.

وجعلت الفصل الرابع للجانب التطبيقي لما مرّ من كلام نظري وجاء في خمسة مباحث :
المبحث الأول: نماذج تطبيقية من باب العبادات ويشتمل على مطلبين.
المبحث الثاني: نماذج تطبيقية من باب المعاملات ويشتمل على مطلبين.
المبحث الثالث: نماذج تطبيقية من باب الاحوال الشخصية ويشتمل على مطلبين.
المبحث الرابع: نماذج تطبيقية من باب العلاقات الدولية ويشتمل على مطلبين.
المبحث الخامس: نماذج تطبيقية من باب الحدود والتعازير ويشتمل على مطلبين.

واختتمت الدراسة بخاتمة اشتملت على مجموعة من النتائج والتوصيات التي توصلت إليها الدراسة .

وتضمنت الدراسة قائمة بالمصادر والمراجع التي قد وثقت فيها هوامش الرسالة مشتملة على جميع معلوماتها، وملخص للرسالة بالعربية وآخر بالإنجليزية، وفهرسًا لموضوعات هذه الدراسة.

والله أسأل التوفيق والسداد والقبول ، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

الفصل الأول

تعريف الضوابط المعيارية والمصطلحات ذات الصلة

ويشتمل على ثلاثة مباحث:

المبحث الأول:تعريف الضوابط المعيارية وتنزيل الأحكام الشرعية.

المبحث الثاني:أنواع الضوابط المعيارية.

المبحث الثالث:المصطلحات والمضامين المماثلة.

تمهيد:

من المتعارف عليه عند أصحاب كل فن بدؤهم كل باب بتعريف ألفاظه ومصطلحاته ، وبمـــا أن موضوع هذه الدراسة واحد من الموضوعات التي لم ترتسم لها معالم خاصـــة فـــي التـــشريع الإسلامي ، فإن من حسن الولوج فيه وتناوله بالبحث والدراسة فَهم مصطلحاته التي تحمل كـــل واحدة منها دلالتها الخاصة التي تعطي للدراسة بُعدها المميز ، وبالتالي تتحدد المفاهيم التي يراد بحثها وجمع شتاتها ووضعها في إطار محدد ينهض بتأصيل شرعي لهـــا مـــن أدلـــة التـــشريع المختلفة لأن الحكم على الشيء فرع عن تصوره لذا كان الفصل الأول من هذه الدراسة لبحـــث المصطلحات المركزية للدراسة وبيان مفاهيمها ومدلولاتها وبيـــان المـــصطلحات والمـــضامين المماثلة لها كذلك.وسيكون تناولها من خلال المباحث التالية:

المبحث الأول: تعريف الضوابط المعيارية وتنزيل الأحكام الشرعية:

المبحث الثاني:أنواع الضوابط المعيارية.

المبحث الثالث:المصطلحات والمضامين المماثلة.

المبحث الأول

تعريف الضوابط المعيارية وتنزيل الأحكام الشرعية

ويشتمل على مطلبين:

المطلب الأول: تعريف الضوابط المعيارية.

المطلب الثاني: بيان المقصود بتنزيل الأحكام الشرعية.

المبحث الأول:تعريف الضوابط المعيارية وتنزيل الأحكام الشرعية.

المطلب الأول: تعريف الضوابط المعيارية:

الفرع الأول:تعريف الضابط لغة واصطلاحًا:

الضابط لغة:

المستقريء لمعاني الضابط في لغة العرب يجدها لا تعدو في أغلبها معاني : الحصر والحبس ، والقوة ، والحفظ بالحزم ، والضابط مفرد ضباط في العقلاء وضوابط في غيرهم ، وهو مأخوذ من ضبط الشيء يضبطه ضبطًا أي يحفظه حفظًا بليغًا جازمًا يمنع الخلل والالتباس ، ويقال ضبط الشيء أي حبسه بقوة ، ورجل ضابط أي قوي شديد .

فالحفظ: هو جمع بعض الأشياء التي تشترك في معنى، والحبس: هو حصر مجموعة من الأشياء ضمن حدود معينة، واللزوم: جعل بعض الأشياء تقع تحت أمر لا تفارقه، والجزم: هو التأكد التام بأن هذه الفروع تقع تحت هذا الأصل.

فالضبط هو لزوم الشيء وحصره وهو الإتقان والإحكام والجزم.[١]

الضابط اصطلاحًا:

يرتبط تعريف الضابط اصطلاحًا بتعريف القاعدة ارتباطًا وثيقًا فكل دراسة تناولت القواعد الفقهية؛ تناولت الضوابط بالتعريف ، وبيان العلاقة بينها وبين القواعد، والعلماء بين مفرّق بينهما وبين جامع لهما بمعنى واحد.

---

[١] ابن فارس، أحمد بن فارس بن زكريا الرازي ,(ت٣٩٥هـ)، **معجم مقاييس اللغة** ،ط١، ٤أجزاء ، (وضع حواشيه إبراهيم شمس الدين),دار الكتب العلمية , بيروت ،١٤٢٠هـ،١٩٩٩م،٦٠/٢، والجوهري، إسماعيل بن حماد , (ت ٣٩٣هـ)، **الصحاح** ، ط٤، ٧م، (تحقيق أحمد عبد الغفور عطار)، دار العلم للملايين، بيروت،١٤١٤هـ، ١٩٩٠م،١١٤٠/٣، وابن منظور، جمال الدين محمد بن مكرم ,(ت ٧١١هـ /١٣١١م)، **لسان العرب**, (تحقيق عبد الله الكبير وأخرون) ,٦م، دار المعارف، القاهرة ، ٢٥٤٩/٢٨. والزبيدي ، السيد محمد مرتضى , (ت ٨١٧هـ), **تاج العروس من جواهر القاموس** ,(تحقيق عبد العليم الطحاوي),٤٠ جزء,منشورات وزارة الأعلام، الكويت، ١٤٠٠هـ ، ١٩٨٠م، ٤٣٩/١٩-٤٤٣،والفيروز أبادي، مجد الدين محمد بن يعقوب ، **القاموس المحيط** ،دار الحديث ، القاهرة، ٣٧٠/٢، وابن سيده ، علي بن إسماعيل المرسي (ت ٤٥٨هـ)، **المحكم والمحيط الأعظم** ، ط١ ، ١١جزء, (تحقيق الدكتور عبد الحميد الهنداوي) ، دار الكتب العلمية ، بيروت، ١٤٢١ هـ,٢٠٠٠م ، ١٧٦/٨، وعطية ، شعبان عبد العاطي ، وحسين أحمد حماد ، وحلمي جمال مراد ، **المعجم الوسيط**، ط٤، مكتبة الشروق الدولية، القاهرة،١٤٢٥هـ ، ٢٠٠٤م، ص٥٣٣،وابن دريد، محمد بن الحسن الأزدي, (ت ٣٢١هـ) ,**جمهرة اللغة** ,٤أجزاء ، مكتبة الثقافة الدينية,مصر, ٣٠١/١.

فممن لم يفرّق بين القاعدة والضابط وجعلهما بمعنى واحد طائفة من العلماء منهم ابن الهمام [١] في تعريفه للقاعدة قال:" معناها كالضابط والقانون والأصل والحرف قضية كلية كبرى سهلة الحصول بانتظامها عند أمر محسوس" [٢].

والفيومي [٣] قال في المصباح المنير" والقاعدة في الاصطلاح بمعنى الضابط وهي الأمر الكلي المنطبق على جميع جزيئاته "[٤] وعبد الغني النابلسي[٥] قال مثل هذا القول تماما[٦] .

أما التفريق بين القاعدة والضابط فأخذت به طائفة أخرى من العلماء ، وتبنت هذه الطائفة القول بأن الضابط أخص من القاعدة الفقهية ودونها في استيعاب الفروع ومن هؤلاء ابن السبكي[٧] الذي قال:" الغالب فيما اختص بباب وقصد به نظم صور متشابهة أن يسمى ضابطا " [٨]وأخذ بهذا التعريف السيوطي[٩] وابن نجيم [١٠] وتابع في ذلك أيضا الزركشي[١١] الذي نص على التفرقة بين القاعدة والضابط، وأن القاعدة في اصطلاح الفقهاء ما لا يخص بابًا من أبواب الفقه أما ما يخص بعض الأبواب فيسمى ضوابط .

---

[١] ابن الهمام هو محمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد بن مسعود بن مسعود السيواسي ثم الاسكندراني من علماء الحنفية عارف بأصول العلوم والتفسير والفقه والحساب والمنطق وغيرها، توفي في القاهرة سنة ٨٦١هـ، له فتح القدير في الفقه، والتحرير في الأصول وغيرها انظر ترجمته: **شذرات الذهب** ٤٣٦/٩ ، **الأعلام** ٢٥٥/٦.

[٢] ابن أمير الحاج، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن حسن الحلبي، **التقرير والتحبير على تحرير الإمام الكمال ابن الهمام**، وبها شرح الإسنوي لمنهاج الوصول ، ط٢ ، دار الكتب العلمية ، بيروت، ١٤٠٣هـ، ١٩٨٣م، ٢٩/١.

[٣] هو أحمد بن محمد بن علي الفيومي الحموي، أبو العباس، فقيه لغوي، نشأ بالفيوم ، ومهر في العربية والفقه، اشتهر بكتابه "المصباح المنير" رحل إلى حما واستقر بها خطيبًا للملك المؤيد إسماعيل توفي عام ٧٧٠هـ، انظر ترجمته **الأعلام**، ٢٢٤/١.

[٤] الفيومي، أحمد بن محمد بن علي، (ت ٧٧٠هـ)**المصباح المنير في غريب شرح الكبير**،ط٤، المطبعة الأميرية، القاهرة،١٩٢١م، ٤٨٧/٢.

[٥] هو عبد الغني بن إسماعيل بن عبد الغني النابلسي،شاعر ، عالم بالدين والأدب، مكثر من التصنيف، ولد ونشأ في دمشق ورحل إلى بغداد وعاد إلى سوريا وتوفي بها سنة ١١٤٣هـ، وله مصنفات عدة منها تعطير الأنام في تعبير المنام، وشرح كفاية الغلام انظر ترجمته، **الأعلام** ٣٣/٤.

[٦] الندوي, علي أحمد ، **القواعد الفقهية**،ط٦، دار القلم ، دمشق ، ١٤٢٥هـ، ٢٠٠٤م، صفحة ٤٦ نقلا عن النابلسي عبد الغني بن إسماعيل، **كشف الخطاير عن الأشباه والنظاير**، مخطوط و: ١٠.

[٧] هو عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي، المكنى بأبي نصر الملقب بتاج الدين، ولد سنة ٧٢٠ هـ بالقاهرة ،سمع الحديث بمصر ثم رحل إلى دمشق مع والده العلامة تقي الدين فأخذ الحديث هناك ولازم الحافظ المزي ثم الذهبي ، له الأشباه والنظائر وطبقات الشافعية الكبرى، وجمع الجوامع في أصول الفقه، توفي سنة ٧٧١هـ، انظر **شذرات الذهب** ٣٧٨/٨، **الدرر الكامنة** ٤٢٥/٢- ٤٢٨، رقم ٢٥٤٧.

[٨] ابن السبكي ، تاج الدين عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي الشافعي،(ت٧٧١هـ)، **الأشباه والنظائر** , ط١,تحقيق عادل عبد الموجود وعلي معوض، دار الكتب العلمية ، بيروت، ١٤١١هـ ،١٩٩١م، ١١/١.

[٩] السيوطي ، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد الشافعي،(ت٩١١هـ)، **الأشباه والنظائر في النحو**، ٢م ، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٦هـ، ٢٠٠٥م،٧/١.

[١٠] ابن نجيم، زيد الدين بن إبراهيم بن محمد الحنفي، (ت ٩٧٠هـ) ، **الأشباه والنظائر**، ط١١ ، تحقيق الشيخ زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت،١٤١٩هـ، ١٩٩٩م، ص١٣٧.

[١١] الزركشي، بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله،(ت ٧٩٤هـ)، **تشنيف المسامع بجمع الجوامع لتاج الدين السبكي**، ط ١، ٢م، (تحقيق ابن عمرو الحسيني بن عمر بن عبد الرحيم)، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٠هـ، ٢٠٠٠م، ١٦٢/٢.

وأخذ الفتوحي [١] [٢] ، والتهانوي [٣] [٤] عن ابن نجيم تعريفه للضابط ، وبمثل هذا عرّفه أبو البقاء الكفوي[٥] فقال:"والضابط يجمع فروعًا من باب واحد [٦]. وجاء في حاشية البنـــاني[٧]" أن القاعدة لا تختص بباب واحد بخلاف الضابط [٨].

والناظر في تعريفات الضابط التي فرّقت بينه وبين القاعدة يرى أن الاعتبار فيها كـــان للمعنـــى الاصطلاحي الخاص بالضابط، وهذا بعيد نوعًا ما عن المراد بالضوابط في هذه الدراسة، وعليه فإن الإنصراف إلى المعنى اللغوي أو المعنى الاصطلاحي العام للضابط[٩] هو الأقرب إلى روح هذا البحث ومضمونه[١٠] فالمتأمل في إطلاقات العلماء للضابط يتبين له أن لها معنـــىً واســـعًا وشاملاً لكل ما يحصر ويحبس سواء أكان بالقضية الكلية ، أم بالتعريف، أم بذكر علامة الشيء أم بالتقسيم أم بالشروط والأسباب[١١].

---

[١] هو محمد بن شهاب الدين أحمد بن عبد العزيز القنوجي، المصري الشهير بابن النجار، فقيه أصولي انتهـــت إليه رئاسة مذهب الحنابلة في زمنه، له منتهى الإرادات في الفقه، **شرح الكوكب المنير فـــي الأصـــول** ,تـــوفي ٩٧٢هـــ، انظر **الأعلام** ،٦/٦.

[٢] الفتوحي, تقي الدين محمد بن أحمد الحنبلي، (ت٩٧٢هـــ) **,شرح الكوكب المنير**، المسمى مختصر التحرير، تحقيق محمد الزحيلي, ونزيه حماد ، مكتبة العبيكان، الرياض ، ١٤١٣هـــ، ١٩٩٣م، ٣٠/١.

[٣] هو الشيخ محمد بن علي بن حامد الحنفي، أحد رجال العلم في الهند، قرأ النحو والعربية على والده، وتفقـــه عليه، ثم طفق يفني ذخائر العلوم الحكمية، فجمع الكتب ,وصرف شطرًا من الزمان على مطالعتها، والتقط منها المصطلحات, وجمعها في مصنف حافل وسماه"**كشاف اصطلاحات الفنون**، انظر الندوي، **القواعد الفقهيـــة**,ص ٤٠ هامش ٤ نقلا عن الأعلام بما في الهند من الأعلام

[٤] التهانوي، محمد أعلى بن علي بن محمد الحنفي,(ت بعد سنة ١١٥٨هـــ) **,كـــشاف اصـــطلاحات الفنـــون**، ط١,دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٨هـــ، ١٩٩٨م، ١١٣/٣.

[٥] هو أيوب بن موسى الحسيني القريمي الكفوي،أبو البقاء، صاحب الكليات، كان من قضاة الأحنـــاف، عـــاش وولي القضاء في"كفة"بتركيا، وبالقدس، وببغداد، عاد إلى استانبول فتوفي فيها، ودفن في تربة خالد، وله كتـــب أخرى بالتركية، انظر **الأعلام**٣٨/٢.

[٦] الكفوي، أيوب بن موسى الحسيني،(ت١٠٩٤هـــ)**,الكليات**، (تحقيق عدنان درويش ومحمد المصري)، وزارة الثقافة والإرشاد القومي، دمشق، ١٣٩٤هـــ،١٩٧٤م،١٤٨/٣.

[٧] هو العلامة عبد الرحمن بن جاد الله المغربي المالكي، فقيه أصولي قدم مصر وجاور الأزهر، والبناني نسبة إلى بنانه من قرى إفريقية ، توفي سنة ١١٩٨هـــ، انظر **الأعلام** ٣٠٢/٣.

[٨] البناني ، عبد الرحمن بن جاد الله المالكي المغربي ، (ت١١٩٨هـــ) ، **حاشية البناني على شـــرح المحلـــي لجمع الجوامع لابن السبكي** ، ط١ ، مطبعة العيسى البابي الحلبي ، مصر ، ١٣٣٦هـــ ، ١٩١٣م ، ٢٩٠/٢

[٩] هو المعنى الذي جمع فيه العلماء بين القاعدة والضابط ولم يفرقوا بينهما.

[١٠] عرّف بعض المعاصرين الضوابط بالمعنى الاصطلاحي العام لها فقد عرفها الزحيلي بأنها القاعـــدة الكليـــة وجمعها ضوابط ويراد بها القيود التي تحدد نطاق الموضوع، انظر الزحيلي،وهبة، **الفقه الإسلامي وأدلته**، ط٤، ١١م، دار الفكر ، دمشق، ١٤٢٧هـــ، ٢٠٠٦م،١١٩/١.

[١١] استعمل الفقهاء الضابط في عدة معانٍ منها :

أ- القضية الشرعية العملية الكلية المختصة بباب من أبواب الفقه، والمشتملة بالقوة على أحكام جزئيـــات موضوعها ومن الأمثلة على ذلك:" يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب إلا أربعـــة : أم مرضـــعة ولدك، وبنتها، ومرضعة أخيك و(مرضعة) حفيدك.

ب- تعريف الشيء: ومثاله :" ضابط العصبة:كل ذكر ليس بينه وبين الميت أنثى".

ت- المعيار الذي يكون علامة على تحقق معنى من المعاني في الشيء ، ومثاله ما ذكر القرافي في الجواب عن السؤال: ما ضابط المشقة المؤثرة في التخفيف "يجب على الفقيه أن يفحص عن أذى مـــشاق تلـــك العبادة المعينة فيفحصه بنص أو إجماع أو استدلال، ثم ما ورد عليه بعد ذلك من المـــشاق مثـــل تلـــك

ولذا فليؤخذ بتعريف معاصر للضوابط فسر فيه واضعه الضابط بمعنى أوسع مما ذكره العلماء، وحمله على المعنى اللغوي الدال على الحصر والحبس فقال:"الضابط هو كل ما يحصر ويحبس جزيئات أمر معين"أو هو "ما انتظم صورا متشابهة غير ملتفتٍ إلى معنىً جامعٍ مؤثرٍ(١)".

وهذا التعريف يصلح أن يكون تعريفًا للضوابط المراد تناولها في هذه الدراسة"(٢) .

الفرع الثاني: المعيارية لغة واصطلاحًا:

المعيارية لغة: من المعيار بكسرٍ فسكون، والمعيار من العيار وهو في الأصل مصدر عاير وعاور وعوّر عيارًا و معايرة، ويطلق هذا اللفظ ويراد به عند أهل اللغة الوزن والكيل، والتقدير والامتحان، والقياس، والنموذج وكل ما اتخذ أساسًا للمقارنة وعيار الشيء ما جُعل نظامًا له، وتقول العرب عايرت المكاييل والموازين، ولا تقول عيّرت إلا من العار والتعيير ، والمعيار على وزن مفعال وهو ما يعرف به العيار وتطلق على من اعتاد الفعل حتى صار له كالآلة وهذا الوزن يأتي لاسم الفاعل لغرض التكثير والمبالغة.(٣)

المعيار اصطلاحًا:

نموذج معين يجري به تقدير الأشياء كمعيار الوزن والكيل ومعيار الصح والخطأ ومعيار الجمال وغير ذلك(٤) *.

المشقة = = أو أعلى منها جعله مسقطا، وإن كان أدنى منها لم يجعله مسقطا، مثاله:التأذي بالقمل في الحج مبيح للحلق ، أي مرض أذى مثله أو أعلى منه أباح الحلق وإلا فلا.

ث- ويطلق الضابط على أقسام الشيء أو تقاسيمه، ومثاله ما ذكر ابن السبكي :"ضابط مسائل الخلع:فإن منها ما يقع الطلاق فيه بالمس، ومنها ما يقع بمهر المثل، ومنها ما يقع رجعيا، ومنها ما لا يقع أصلا.

ج- وتطلق الضوابط الفقهية على الشروط والأسباب المتعلقة بأمر من الأمور ومثاله ما ذكره النووي من أن ضابط انفساخ العقد بالأسباب التالية خيار المجلس وخيار الشرط، وخيار العيب ،... وتلف المبيع قبل القبض.

انظر: شبير– محمد عثمان،**القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية**،ط١،دار الفرقان ، عمان ١٤٢٠هـ، ٢٠٠٠م، ص٢١بتصرف.

(١) الباحسين،يعقوب بن عبد الوهاب، **القواعد الفقهية**، ط٢ ، مكتبة الرشد، الرياض ، ١٩٩٩، ص٦٧.

(٢) وقريبًا من هذا سبق أن عرّف الدكتور محمد نعيم ياسين الضابط بأنه"حكم كلي ينطبق على جميع جزيئاته بحيث لا يشذ فيها شيء عن ذلك الحكم الكلي".انظر : ياسين، محمد نعيم، **مذكرة في القواعد الفقهية**، لطلبة الدكتوراه، كلية الشريعة، قسم الفقه، الفصل الدراسي الأول ١٩٩٤/١٩٩٣، الجامعة الأردنية ، عمان ، غير منشور، ص٦.

(٣) الزبيدي، **تاج العروس** ,١٨٠/١٣، وابن منظور، **لسان العرب** ٣١٦٧/٤، وابن دريد ، **جمهرة اللغة** /٣٩٢، والفيروز أبادي ، **القاموس المحيط** ١٠٢/٢، وعطية، **المعجم الوسيط** ٦٣٩، وابن سيده ، **المحكم والمحيط الأعظم** ٣٤٤/٢،٢٣٦، والكفوي ، **الكليات**، ٢٧٩/٣، الفيومي، **المصباح المنير** ٦٠١/٢، والمطرزي أبو الفتح ناصر الدين ،(ت ٦١٠هـ)، **المغرب في ترتيب المعرب**، ط١،(تحقيق محمد فاخوري وعبد الحميد مختار)، مكتبة لبنان، ١٩٩٩م، ص١٨٦.

(٤) قلعة جي رواس، وقنيبي، حامد، **معجم لغة الفقهاء**، ط١، دار النفائس, بيروت١٤٠٥هـ، ١٩٨٥م، ص٤١٣.

والمعيار في الفلسفة نموذج متحقق أو متصور لما ينبغي أن يكون عليه الشيء ومنه العلوم المعيارية ، وعرّف أيضًا بأنه ما يقاس به غيره ويسوى به ، وعند أصحاب الأصول هو الوقت الذي يكون الفعل المأمور واقعًا فيه ومقدرًا به فيزداد ذلك الفعل وينقضي بطول ذلك الوقت وقصره، فيكون ذلك الوقت المعيار بحيث لا يوجد جزء من أجزائه إلا وذلك الفعل المأمور به موجود فيه كاليوم للصوم[١].

وورد في المعجم الفلسفي أن المعيار عند الأصوليين هو الظرف المساوي للمظروف كالوقت للصلاة ؛ والمعيار عند المنطقيين نموذج مشخص أو قياس مجرد لما ينبغي أن يكون عليه الشيء ويرادفه العيار وهو ما جعل قياسًا ونظامًا لشيء. والمعياري منسوب إلى المعيار وهو ما له طابع القدوة ؛ والعلوم المعيارية هي التي تهدف إلى صوغ القواعد والنماذج لتحديد القيم كالمنطق والأخلاق والجمال[٢] ؛ وعرفت معايير الجماعة بأنها مجموعة القيم التي تقيد وترشد الرغبات والميول الشخصية والإندفاعية، ويمكن النظر إليها باعتبارها رقيبًا وضابطًا للسلوك[٣].

لفظ المعياري : كما ورد في معجم العلوم الاجتماعية صفة مشتقة من معيار وتستخدم في وصف ما ليس تقريريًا، أو واقعيًا، بل ما ينبغي أن يكون بالنسبة لمقاييس معينة[٤].

يتضح لنا من التعريفات السابقة أمران:-

الأول: أن جميع هذه التعريفات جاءت موافقة للمعنى اللغوي للمعيار ولم تخرج عنه.

الثاني: أن واضعي هذه التعريفات هم علماء الاجتماع والقانون وعلم النفس، والفلسفة، ولا ينسب لأهل الشرع منها شيء على الرغم من كثرة استعمالهم لها فهي مفاهيم فلسفية كلامية **وهذا يسوغ غياب تناول ماهيتها عند الأصوليين والفقهاء** فليس لهم فيها مصطلح خاص.

---

*هذا التعريف مستفاد من مجموع تعريفات وضعها علماء الاجتماع والفلسفة والقانون للمعيار أما في الاصطلاح الفقهي فلم أقف على تعريف للمعيار .

[١] البستاني، المعلم بطرس، **محيط المحيط** ،ط٢، مكتبة لبنان، بيروت، ١٩٨٣م، ص٦٤٧.

[٢] صليبا،جميل، **المعجم الفلسفي بالألفاظ العربية والفرنسية والانجليزية واللاتينية**، دار الكتاب اللبناني,بيروت، ١٩٨٢م، ٣٩٩/٢، والحاج، كميل ، **الموسوعة الميسرة في الفكر الفلسفي والاجتماعي**، ط١، مكتبة لبنان، بيروت، ٢٠٠٠م،ص ٥٧، الحفني، عبد المنعم، **المعجم الشامل لمصطلحات الفلسفة في العربية والانجليزية والفرنسية واللاتينية**، ط٣ مكتبة مدبولي، القاهرة، ١٤٢٠هـ، ٢٠٠٠م، ص٨٢١

[٣] حجازي، سمير سعيد، **معجم المصطلحات الحديثة في علم النفس والاجتماع ونظرية المعرفة** ،ط١، دار الكتب العلمية،بيروت١٤٢٦هـ، ٢٠٠٥م، ص ٢٥٧.

[٤] امزيان، محمد محمد، **منهج البحث الاجتماعي بين الوضعية والمعيارية**، ط١، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، الولايات المتحدة الأمريكية، هيرندن، فيرجينيا،١٤١٢هـ، ١٩٩١م، ص٣٤٦.

المراد بالمعيار المقصود في هذه الدراسة:

هو ما جُعل أصلًا أو أنموذجًا يقاس به غيره ويسوى ، أو كل ما اتخذ أساسًا للمقارنة ، وعليه فإن المراد من وصف ضوابط تنزيل الحكم الشرعي على الوقائع بأنها معيارية هو أن هذه الضوابط نموذجية وقياسية تحصر كل الجزئيات المندرجة تحتها حتى تأتي عليها وتحيط بها لئلا يدخلها ما ليس منها أو يشذ عنها ما هو منها.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن القانونيين رادفوا بين الضوابط والمعايير في تعريفاتهم وسأعرض بعضًا منها ليتضح المقال:

١. عرفوا معايير التعسف بأنها:" تلك الضوابط التي يعرف بواسطتها توافر الوصف التعسفي في استعمال الحق والتي تفصح بمجموعها عن حقيقة هذه النظرية"[١].

٢. وأطلق البيومي في بحثه ضوابط التعسف لفظ معيار على الضوابط وضابط على المعايير ومن ذلك قوله:

أ- الضابط الأول يخص قصد الإضرار بالغير:هذا الضابط من ضوابط التعسف معيار شخصي ذاتي لأنه يعتمد على عنصر نفسي ولعل هذا المعيار من أقدم ضوابط التعسف...

ب- قال أثناء حديثه عن نطاق هذا الضابط : إن هذا الضابط في استعمال الحقوق ضابط واسع فجميع الحقوق منحت لتحقيق أغراض أرادها الشارع، ويحث على احترام إرادة الشارع في استعمال الحقوق فهذا المعيار يتسم بالشمولية...وإذا قلنا إن هذا الضابط معيار بالشمولية نقول أيضًا إن هذا الضابط ذو صفة مزدوجة فهو معيار قصدي موضوعي في ذات الوقت قصدي باعتبار مقاصد صاحب الحق في ذات الوقت، قصدي باعتبار مقاصد صاحب الحق والبواعث التي دفعته إلى استعمال حقه، وموضوعي نظرًا إلى مقاصد الشارع في منح تلك الحقوق واتخاذها ميزانًا لمشروعية الاستعمال[٢].

---

[١] دواس، أمين رجا رشيد، **التعسف في استعمال الحق في القانون المدني الأردني رسالة ماجستير غير منشورة**، إشراف الدكتور عباس الصراف، الجامعة الأردنية، عمان، الأردن، ١٩٩١، ص٦٢، والزهاوي، سعيد أمجد، **التعسف في استعمال حق الملكية في الشريعة والقانون**،ط١،دار الاتحاد العربي، القاهرة، ١٩٧٦،ص١٨٠.

[٢] البيومي,أحمد خلف،**ضوابط التعسف في استعمال الحق، مجلة المحاماة**، العدد الثالث والرابع، ١٩٨٨،ص٣٢،٣٤.

والناظر فيما سبق يتبين له أنه قد يطلق الضابط ويراد به المعيار ويطلق المعيار ويراد به الضابط وينسحب ما سبق على الضوابط والمعايير المرادة في هذه الدراسة فنقول بعد الاستفادة مما ذكره القانونيون معايير ضابطة وضوابط معيارية ولا فرق.

وسيطلق على الآليات التي يراعيها المجتهد إبان نظره في الواقعة معايير والضوابط التي تحكم الاجتهاد التنزيلي سيكون الحديث عنها في الفصل الثالث من هذه الدراسة بمشيئة الله تعالى.

تعريف الضوابط المعيارية باعتبارها لقبًا :-

هي تلك الأسس والأصول التشريعية التي يراعيها المجتهد إبان نظره في الواقعة محل السؤال وأثناء تنزيله الحكم عليها، أو هي تلك الدساتير والمفاهيم الكبرى التي تؤلف نظامًا قياسيًا يحكم عناصر عملية الفتوى في كل ما يتصل بها بما يمنع الخلل والالتباس فتخرج الفتوى بما يوافق مقاصد الشريعة وما وضعت له.

وبما أن هذه الضوابط المعيارية تحكم عملية النظر في الواقعة محل السؤال وعملية تنزيل الحكم عليها فلا بد من بيان المراد من (تنزيل الأحكام الشرعية) وهذا ما سيتم بيانه في المطلب التالي من هذا المبحث.

المطلب الثاني: بيان المقصود بتنزيل الأحكام الشرعية

الفرع الأول:تعريف التنزيل لغة واصطلاحًا:

التنزيل في اللغة مصدر نزل والنون والزاي واللام كلمة صحيحة تدل على هبوط الشيء ووقوعه وحلوله في مكان ومنه المنزل، وهو في الأصل الانحطاط من علو والتنزيل ترتيب الشيء ووضعه ، وقال الحرالي هو التقريب للفهم بنحو تفصيل وترجمة.

وفرّق بعض العلماء بين الإنزال والتنزيل فقالوا: الإنزال يستعمل في الدفعة والتنزيل يستعمل في التدريج[1].

التنزيل اصطلاحًا : يطلق العلماء مصطلح التنزيل ويريدون به ما يتعلق بنزول القرآن الكريم على الحبيب المصطفى صلى الله عليه وسلم بإعلامه إياه وإيصاله إليه[2]، إلا أن المراد من

---

[1] ابن فارس، **معجم مقاييس اللغة**،٥٤٤/٢،وابن منظور، **لسان العرب** ٤٣٩٩/٦،والزبيدي،**تاج العروس** ٤٧٨/٣٠،والفيروز أبادي، **القاموس المحيط** ٥٦/٤، والكفوي،**الكليات**،٣٦٨/٤،الفيومي،**المصباح المنير**،٨٤٢/٢.

[2] عباس، فضل حسن، **إتقان البرهان في علوم القرآن**، ط١، دار الفرقان، عمان،١٩٩٧م، ص١٤٧.

التنزيل في هذه الدراسة هو ما بينه ابن القيم رحمه الله بقوله :"فهم الواجب في الواقع، وهو فهم حكم الله تعالى الذي حكم به في كتابه أو على لسان رسوله في هذا الواقع، ثم يطبق أحدهما على الآخر"[١]، أي تنزيل الحكم على الوقائع الجزئية أو المسائل المستجدة والحادثة[٢].

الفرع الثاني:تعريف الحكم الشرعي لغة واصطلاحًا:

الحكم في اللغة : مصدر حكم يحكم وأصله في اللغة المنع وبذلك سميت حكمة الدابة بهذا الاسم ويقال أحكمت الظالم أو السفيه أي أخذت على يده ومنعته من سوء فعله مـن سـفه أو ظلـم ، وسمي القاضي حكمًا لأنه يمنع المقضي عليه من مخالفة الأمر ويطلق على معنى العلم والفقـه قال تعالى **(وآتيناه الحكم صبيًا)**[٣] أي علمًا وفقهًا وهذا يحيى بن زكريا عليه الصلاة والسـلام . ويطلق على إتقان الفعل،والمحكم المجرب المنسوب إلى الحكمة ، والحكمة ذات الصلة بالمعنى لأنها تمنع صاحبها من الجهل وسوء الفعل وتحمل صاحبها على وضع الأمور في موضـعها ، ولأن صاحبها يمنع نفسه ويصرفها عن هواها[٤] .

الحكم الشرعي اصطلاحًا:تأثر التعريف الاصطلاحي للحكم الشرعي بما تـأثر بـه التـصنيف الأصولي من السير في منهجين من الكتابات الأصولية لذا نجد تعريفًا للحكـم الـشرعي عنـد المتكلمين من الأصوليين وآخر عند الفقهاء منهم.

أ- تعريف الحكم الشرعي عند المتكلمين من جمهور الأصوليين:

هو خطاب الله المتعلق بأفعال المكلفين بالاقتضاء أو التخيير أو الوضع[٥]

---

[١] ابـن القـيم، شـمس الـدين بـن قـيم الجوزيـة أبـو عبـد الله محمـد بـن أبـي بكـر، (ت ٧٥١هـ)،**إعلام الموقعين عن رب العالمين**، ط١، ٤م، تحقيق عصام فـارس الحرسـتاني، دار الجليـل، بيروت،١٤١٩هـ،١٩٩٨م، ١٢٦/١.

[٢] سويد، ناجي إبراهيم، **فقه الموازنـات بـين النظريـة والتطبيـق**، ط١، دار الكتـب العلميـة، بيـروت، ١٤٢٣هـ،٢٠٠٢م،ص ١٧٧.

[٣] **سورة مريم** ، آية ١٢.

[٤] ابن فارس، **معجم مقاييس اللغة**، ٣١١/١، وابـن منظـور، **لـسان العـرب** ، ٩٥١/٢، والزبيـدي، **تـاج العروس**،٥١٠/٣١، الفيروز أبادي، **القاموس المحيط**، ٩٨/٤، والفيومي، **المصباح المنير**،٢١٠/١.

[٥] الزركشي، محمد بن بهادر بن عبد الله، (ت٧٩٤)، **البحر المحيط في أصول الفقه** ط١، ٤م، (تحقيق د.محمد محمد تامر) دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢١هـ، ٢٠٠٠م، ٩١/١، والإسنوي، جمال الـدين عـد الـرحيم، (ت٧٧٢هـ)، **نهاية السول شرح منهاج الوصول فـي علـم الأصـول**، ط١،دار الكتـب العلميـة، بيـروت، ١٤٢٠هـ،١٩٩٩م، ص١٦،والشوكاني، محمد علي بن محمد،(ت١٢٥٠)، **إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول**،ط١، ٢م، (تحقيق د. شعبان محمد إسماعيل)، دار السلام، القـاهرة، ١٤١٨هـ،١٩٩٨،١ /٤٧، الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد،(ت٥٠٢هـ)،**المستصفى من علم الأصـول**،٤م،(تحقيق د.حمزة بـن زهيـر حافظ)،٨٣/١،والآمدي، علي بن محمد،(ت٦٣١هـ) **الإحكام في أصول الأحكام**، ط٤،١م،(تعليق عبـد الـرزاق عفيفي)دار الصبحي، الريـاض، ١٤٢٤هـ،٢٠٠٣م،١٣١/١،والبنـاني، **حاشـيته علـى جمـع الجوامـع** ٤٩١/١،والأنصاري ، عبد العلي محمد بن نظام الدين محمد السهالوي،(ت١٢٢٥هـ)**فواتح الرحمـوت بـشرح مسلم الثبوت**)ط١، ٢م،دار الكتب العلمية،بيروت،١٤٢٣هـ،٢٠٠٢م،٤٦/١.والتفتازاني، سعد الدين مسعود عمر بن عبد الله،(ت٧٩١هـ)،**شرح التلويح على التوضيح** ، ط١، ٢ م،(تحقيق محمد عدنان درويش) ,دار الأرقـم ،

والخطاب هو توجيه الكلام نحو مخاطب لإفهامه ثم استعمل على أنه حقيقة عرفية فيما يقع بـه التخاطب ويقصد به الأصوليون الخطاب النفسي لله تعالى في الأزل[١].

فالمراد به نفس الخطاب لأنه الحكم الشرعي لا توجيه الخطاب لأن التوجيه ليس بحكم، فأطلق المصدر وأريد به ما خوطب به على سبيل المجاز المرسل من باب إطلاق المصدر على اسـم المفعول وإذا اشتهر المجاز صار حقيقة عرفية، والخطاب جنس وبإضافته إلى الله تعالى خـرج عنه خطاب الملائكة والجنّ والإنس، والمراد من الخطاب هو خطاب الله تعالى مطلقًا ، سواء ما ظهر بالقرآن أو السنة من جهة إثباتهما للحكم إبتداءً ،والإجماع والقياس وغيرهما من الأدلة من جهة إظهارهما للحكم ، لأن هذه الأدلة في الواقع راجعة لله تعالى وهي كلها في الحقيقة معرّفات بخطاب الله تعالى وليست مثبتات[٢].

وقولهم بأفعال المكلفين أي المرتبط بها على وجه يبين صفة الفعل من كونه مطلوبًـا أو غيـر مطلوب ، والمراد بالفعل ما يعده العرف فعلا سواءً كان من أفعال القلوب كالاعتقادات والنيات، أم أفعال الجوارح واللسان كأداء الزكاة، وتكبيرة الإحرام، ويدخل فيه الكـف كتـرك الزنـا[٣]، واحترز بقيد المتعلق بأفعال المكلفين من المتعلق بذاته الكريمة كقوله تعالى (**شهد الله أنه لا إله إلا هو)**[٤] و عن المتعلق بذوات المكلفين كقوله تعالى(**منها خلقنـاكم وفيهـا نعيـدكم ومنهـا نخرجكم تارة أخرى)**[٥] وعن المتعلق بالجمادات كقوله تعالى(**ويوم نسير الجبال وترى الأرض بارزة)**[٦] فهذه خطابات من الله تعالى ومع ذلك فهي ليست أحكامًا لعدم تعلقها بأفعال المكلفين.

والمكلف : هو البالغ العاقل الذي لم يمتنع تكليفه سواء كان واحدًا أم أكثر فخـرج بهـذا القيـد الصبي والمجنون ونحوهما ممن لا يؤاخذ على فعله[٧] .

بيروت،١٤١٩هـ،١٩٩٨م،٢٦٨/٢،و العضد، عضد الدين عبد الرحمن بن أحمـد الإيجـي،(ت٧٥٦)، **شـرح العضد على مختصر المنتهى الأصولي**،ط١، دار الكتب العلمية، بيروت،١٤٢١هـ،٢٠٠٠م،ص٧٢.

[١] الآمـدي، **الإحكـام**،٣١/١،والبنـاني، **حاشـيته علـى جمـع الجوامـع**، ٤٨/١،والزركـشي، **البحـر المحيط**،٩٨/١،والإسنوي، **نهاية السول**،ص١٦،والعضد، **شرحه على المختصر**،ص٧٤.

[٢] الطوفي، نجم الدين سليمان بن عبد القوي بن عد الكريم بن سعيد،(ت٧١٦هـ)،**شرح مختـصر الروضـة** ، ط١، ٣م،(تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي)، مؤسسة الرسالة، ١٤٠٧هـ، ١٩٧٨م،٢٥٤/١، والإسـنوي، **نهاية السول**،ص١٧، والعضد،**شرحه على المختصر**،ص٧٢.

[٣] الطوفي،**شرح مختصر الروضة**،٢٥٧/١،والبناني، **حاشيته على جمع الجوامـع**، ٤٩/١،والإسـنوي،**نهايـة السول**،ص١٧.

[٤] **سورة آل عمران**، آية ١٨

[٥] **سورة طه**، آية ٥٥

[٦] **سورة الكهف**، آية ٤٧.

[٧] الإسنوي، **نهاية السول**، ص١٨، والبناني، **حاشيته على جمع الجوامع**،٤٨/١، والتفتازاني،**التلـويح علـى التوضيح**،٢٦٩/٢، الزحيلي،وهبة، الحسن، خليفة بابكر، **مباحث الحكم الشرعي والأدلة المتفـق عليهـا عنـد الأصوليين**،ط١ ، مكتبة الفلاح،الكويت،١٤٠٩هـ،١٩٨٩م،ص٧٠.

والاقتضاء هو: الطلب ويعنى به ما يفهم من خطاب التكليف من استدعاء الفعل أو الترك [١] وطلب الفعل إن كان جازما فهو الإيجاب وإلا فهو الندب، واستدعاء الترك إن كان جازمًا فهو التحريم وإلا فهو الكراهة.

والتخيير هو التسوية بين الفعل والترك والعود فيهما إلى خيرة المكلف من غير ترجيح شرعي لأيهما لذا فالثابت بالتخيير هو الإباحة[٢].

المراد بالوضع:هو خطاب الله المتعلق بجعل الشيء سببًا أو شرطًا أو مانعًا أو صحيحًا أو فاسدًا أو عزيمة أو رخصة[٣]. وسميت وضعية لأن الشارع وضعها علامات لأحكام تكليفية وجودًا وانتفاءً ، وورود حرف (أو) في التعريف يفيد التنويع والتقسيم لا التردد والتشكيك لأن حقيقة المعرّف لا تتم إلا بذكر أنواعه وأقسامه تامة وإلا كان التعريف معيبًا[٤].

ب- **تعريف الحكم الشرعي عند الفقهاء :**

"الحكم الشرعي هو ما ثبت بخطاب الله المتعلق بأفعال العباد"[٥]قولهم ما ثبت بخطاب الله يظهر أن الحكم هو الصفة الشرعية التي هي أثر ذلك الخطاب وليس عينه، وهو الذي توصف به أفعال العباد، وإضافة الخطاب إلى الله قيد في التعريف يخرج به غير خطاب الله، وخطاب الله القرآن والسنة المثبتات للأحكام ، وغيرهما من الأدلة الشرعية المظهرة للحكم،وتعلق الخطاب بأفعال العباد يخرج من التعريف الخطاب المتعلق بذات الله وصفاته وبذوات العباد[٦].

لفظ العباد دخل به من كان أهلا للتكليف، ومن ليس كذلك فشمل التعريف الصبي والمجنون والمكره وغيره ممن لا يؤاخذ بفعله فالحكم عند المتكلمين من الأصوليين هو النصوص الشرعية نفسها ، أماعند الفقهاء فهو الأثر الذي تقتضيه النصوص الشرعية، ولا فائدة عملية لهذا الخلاف لوجود التلازم بين التعريفيين [٧].

---

[١] الزركشي، **البحر المحيط**، ٩١/١، والبناني، **حاشيته على جمع الجوامع**، ٥٠/١، والشوكاني ، **إرشاد الفحول**، ٤٩/١ ،والأنصاري، **فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت**، ٤٨/١.

[٢] المراجع السابقة.

[٣] الزركشي،**البحر المحيط**،٩٩/١، والشوكاني ، **إرشاد الفحول**،٥٠/١، والبناني، **حاشيته على جمع الجوامع**،٥٣/١٠،والأنصاري،**فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت**،٤٦/١،.

[٤] الزركشي،**البحر المحيط**،٩١/١٠،والإسنوي،**نهاية السول** ١٩،والعضد، **شرحه على المختصر**،ص٧٤ ، والقرافي، شهاب الدين أحمد بن إدريس المالكي،(ت ٦٨٤هـ)، **شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول**،(تحقيق محمد عبد الرحمن الشاغول)، المكتبة الأزهرية، القاهرة ٢٠٠٥م،ص٦٦،وضمرة، عبد الجليل زهير، **الحكم الشرعي بين أصالة الثبات والصلاحية**،ط١،دار النفائس،عمان١٤٢٦هـ،٢٠٠٦م،ص٢٠.

[٥] التفتازاني،**التلويح على التوضيح**،٢٦٧/٢،والأنصاري،**فواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت**،٤٦/١.

[٦] الزحيلي والحسن، **مباحث الحكم الشرعي والأدلة المتفق عليها**،ص٧٢.

[٧] المرجع السابق.

التعريف المختار للحكم الشرعي:

"ما ثبت بخطاب الشارع المتعلق بأفعال العباد اقتضاءً أو تخييرًا أو وضعًا"[١] وقد اخترت تعريف الدكتور ضمرة لأنه الأقرب إلى المقصود بالحكم الشرعي المراد تناوله في هذه الدراسة حيث إن الحكم المراد تناوله هنا هو ما كان صفة لفعل العبد لا ما كان صفة لخطاب الله سبحانه وتعالى، وأورد الدكتور لفظة العباد في التعريف ليدخل بها من ليس أهلا للتكليف في تعريف الحكم إذ يتعلق بفعلهما حكم شرعي وضعي[٢].وقوله اقتضاءً أو تخييرًا أو وضعًا شمل أقسام الحكم الشرعي التكليفي والوضعي .

---

[١] ضمرة، **الحكم الشرعي بين أصالة الثبات والصلاحية**،ص٢٢.
[٢] المرجع السابق،ص٢٣.

المبحث الثاني : أنواع الضوابط المعيارية ، ويشتمل على مطلبين :

المطلب الأول : المعايير الموضوعية .

المطلب الثاني : المعايير الشخصية .

المبحث الثاني:أنواع الضوابط المعيارية:

تمهيد:

من المعلوم أن لب العملية الاجتهادية يقوم على نوعين رئيسين من النظر؛ الأول النظر في الأدلة التفصيلية واستنباط الحكم الشرعي منها سواء كان هذا الحكم مبنيًا على العلم أو الظن، والثاني هو النظر المختص بالواقعة المراد تنزيل الحكم الشرعي عليها وهو ما يسمى بالاجتهاد التطبيقي، وتنزيل الحكم الشرعي على الواقعة يمر بمرحلتين [١]:

أ. مرحلة التعرف على الواقعة محل السؤال وفهمها ؛ وبما أن هذه الواقعة عبارة عن مجموعة من الظواهر المعقدة التي لا بد أن يستعان بمناهج وآليات مختلفة للتعرف عليها؛ وهذه المناهج في مجموعها تندرج تحت نوعين رئيسين من المعايير ؛ وهما المعايير الموضوعية والمعايير الشخصية ؛ وهذه الآليات والمناهج هي مدار الحديث في هذا المبحث.

ب. مرحلة تطبيق الحكم على الواقعة .

وكلا المرحلتين لا بد لهما من العديد من الضوابط التي يجب مراعاتها حتى يكون الحكم مصيبًا للحقيقة، ومحققًا للعدالة وهذه الضوابط هي مدار الحديث في الفصل الثالث من هذه الدراسة.

وقبل بيان الآليات والمناهج المندرجة تحت المعايير الموضوعية والمعايير الشخصية لا بد من إيضاح مدلول كل واحد منها:

بيان المقصود بالموضوعية والشخصية لغة واصطلاحًا:

الموضوعية لغة:

الموضوعي بياء النسبة هو المنسوب إلى الموضوع وسمى بالمصدر ، والحروف الأصلية التي قامت عليها هذه الكلمة هي الواو والضاد والعين ولها مدلولات كثيرة في اللغة منها الحط والخفض والخسارة والسير السهل والموافقة على شيء تناظر فيه، والترك ،والجعل على نحو خاص، أو جعل اللفظ بإزاء المعنى، ووضع يده في الطعام إذا أكله، وما قابل الذات وكثير من الدلالات الأخرى والمعنى المناسب لهذه الكلمة هنا هو ما قابل الذات[٢].

---

[١] بوكروشة، حليمة بنت محمد، **معالم تجديد المنهج الفقهي (نموذج الشوكاني)**،كتاب الأمة، العددان٩١، ٩٠،ط١،رجب رمضان،١٤٢٣هـ،٢٠٠٢م، طباعة وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية،قطر،ص٢٧٦.

[٢] ابن فارس، **معجم مقاييس اللغة**،٦٣٥/٢،وابن منظور، **لسان العرب** ٤٨٥٨/٦،والزبيدي، **تاج العروس**،٣٣٥/٢٢،والمطرزي،**المغرب في ترتيب المعرب**،ص٢٦٦،والفيومي،**المصباح المنير**،٩١٣/٢.

الموضوعي اصطلاحًا:

انبنى على اتساع المدلولات اللغوية للفظ موضوعي أن تكثر الدلالات الاصطلاحية له أيضًا[١]، إلا أن المعنى الاصطلاحي الأقرب لروح هذه الدراسة هو ما قابل الذاتي ، والذاتي هنا بمعنى الفردي، فمن يوصف بأنه موضوعي تكون له مصداقية بالنسبة لجميع العقول لا بالنسبة لعقل هذا الفرد أو ذاك، فالموضوعية كأشياء لها وجودها الواقعي الخارجي المنفصل عن كل ما هو ذاتي شخصي كالآراء المسبقة والنزعات والأهواء الشخصية[٢].

وهذا يعني أن ينحي الباحث ذاته عن الظاهرة ولا يصبغها بآماله الذاتية، وأمانيه الشخصية والمؤثرات الذاتية المختلفة التي تؤثر في تفكيره ونظره[٣].

الشخصي لغة[٤]:

بياء النسبة وهو المنسوب إلى الشخص والشين والخاء والصاد أصل واحد يدل على سواد الإنسان وغيره مما تراه من بعيد ، ثم استعمل في ذات الإنسان، وتشخيص الشيء ، ويجمع على شخوص وأشخاص[٥].

---

[١] من الدلالات الاصطلاحية لكلمة وضع وموضوع وموضوعية، تخصيص شيء بشيء متى أطلق فهم منه الشيء الثاني، وعند الحكماء هو هيئة عارضة للشيء بسبب نسبة أجزائه بعضها إلى بعض، ونسبة أجزائه إلى الأمور الخارجة عنه، وقيل هو الأمر الموجود في الذهن، والوضع الشرعي كوضع الصلاة والصوم من جهة الواضع وهو الله، والوضع اللغوي هو تعيين اللفظ للمعنى بحيث يدل عليه من غير قرينة، والوضع العرفي الخاص من قوم مخصوص كوضع أهل الصناعات من العلماء وغيرهم، وإلا فهو وضع عرفي عام إن كان من أهل العرف العام. انظر: المناوي، محمد عبد الرؤوف(ت١٠٣١هـ)**التوقيف على مهمات التعاريف**،ط١،(تحقيق محمد رضوان الدية)،دار الفكر ، بيروت ١٤١٠هـ،١٩٩٠م،ص٧٢٧،والجرجاني، علي بن محمد الشريف، **التعريفات**،مكتبة لبنان،بيروت،١٩٨٥،ص٢٥٦،والكفوي،**الكليات**، ٥/٣١-٣٥،والحفني، **المعجم الشامل لمصطلحات الفلسفة**،ص٨٥، وصليبا ، **المعجم الفلسفي**،٢/٤٤٦-٤٤٩،و ٥٧٦-٥٧٨،والبستاني، **محيط المحيط**،ص٩٧٤،والأحمد نكري،عبد النبي عبد الرسول، **جامع العلوم الملقب بدستور العلماء**،ط١،(تحقيق محمود بن غياث الدين علي الحيدر أبادي) ، دائرة المعارف النظامية الهند،٤٥٧/٣، عبد الرحيم، محمود،**معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية**،٤٨٤/٣.

[٢] حجازي، **معجم المصطلحات الحديثة في علم النفس و الاجتماع**،ص٢٦٣،والمراجع السابقة

[٣] مهران،محمد،**العلم وخصائص المعرفة العلمية**، محاضرات ألقيت على طلبة الماجستير في مادة مناهج البحث العلمي، جامعة آل البيت، المفرق،١٩٩٩م،ص٩

[٤] هناك مدلولات أخرى لمعنى شخص إلا أنها بعيدة عن موضوع الدراسة منها: إذا نابه أمر فقلق له يقال شخص له ، وشخص الرجل بنظره إذا حدّ النظر رافعًا طرفه إلى السماء ، والشخوص ضد الهبوط وهو السير من بلدٍ إلى بلدٍ في ارتفاع ، فإذا سار في انحدار فهو هابط، وشخص الجرحُ انتبر وورم ، والسهم ارتفع عن الهدف والنجم طلع وغيرها من المعاني انظر: ابن فارس ، معجم **مقاييس اللغة** ، ٦٤٥/١ ، وابن منظور ،**لسان العرب**، ٢٢١١/٤،والزبيدي ، **تاج العروس**، ٦/١٨وما بعدها، والفيروز أبادي ، **القاموس المحيط**،٣٠٦/٢،وابن دريد،**جمهرة اللغة**،٢٢٣/٢، والفيومي،**المصباح المنير**،٤١٦/١.

[٥] ابن فارس، **معجم مقاييس اللغة**،٦٤٥/١ ، وابن منظور ، **لسان العرب** ، ٢٢١١/٤ ، والزبيدي ، **تاج العروس** ، ٦/١٨وما بعدها، والفيروز أبادي ، **القاموس المحيط** ،٣٠٦/٢ ، وابن دريد ، **جمهرة اللغة** ، ٢٢٣/٢ ، والفيومي ، **المصباح المنير** ،٤١٦/١.

الشخصي اصطلاحًا:

هو كل جسم له ارتفاع وظهور [١]وقد يراد به الذات المخصوصة والهيئة المعينة في نفسها تعينًا يمتازعن غيره[٢] .

ومما تجدر الإشارة إليه هنا أن مفهومي الموضوعي والشخصي مفهومان كلاميان فلسفيان وهذا يسوغ غياب تناول ماهيتهما عند الفقهاء والأصوليين أيضًا .

ولكن بالإفادة من المدلولات اللغوية والاصطلاحية السابقة لكل من المعايير الموضوعية والشخصية يمكن صياغة مدلولات شرعية لكل منها **فتعرّف المعايير الموضوعية في تنزيل الأحكام الشرعية بأنها الآليات والأسس والمقومات التي يراعيها المجتهد عند فهمه للواقعة محل السؤال وتنزيله الحكم عليها بما يحفظ النظام العام ويحقق المقاصد الكلية للشريعة بصرف النظر عن حال المستفتي (الفرد) والظروف والقرائن التي احتفت بحالته.**

أي تدرس المسألة بواقعها ووجودها الخارجي منفصلة عن كل ما هو شخصي وذاتي بما يصدق على جميع العقول وبصرف النظر عن الظروف المحيطة . أي أن النظر يتعلق بالظروف المحيطة بالجماعة وليس بالأفراد .

المعايير الشخصية: هي الآليات والمقومات والأسس التي يراعيها المجتهد عند فهمه للواقعة محل السؤال , وتنزيل الحكم عليها ملتفتًا فيها إلى حال المستفتي وواقعه والظروف التي احتفت بها مسألته بما يحقق مقاصد الشريعة وما وضعت له.

ومن الجدير بالذكر هنا أن لفظ المعايير الموضوعية والشخصية لم يغب حقيقة عن الأصوليين والفقهاء[٣]، إلا أنهم تناولوها بألفاظ أخرى مطابقة في دلالتها للمراد بالمعايير الموضوعية والشخصية ألا وهي تحقيق المناط العام، وتحقيق المناط الخاص[*]. وأول من نبه إلى هذا التقسيم

---

[١] المناوي ، **التوقيف على مهمات التعاريف**، ص٤٢٥ ، والكفوي ، **الكليات** ، ٨٣/٣ ، وعبد الرحيم ، **معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية** ، ٣٢٢/٢ ، وقلعجي وقنيبي ، **معجم لغة الفقهاء** ، ص٢٥٨.

[٢] الكفوي ، **الكليات** ، ٨٣/٣ ، والحفني ، **المعجم الشامل لمصطلحات الفلسفة** ، ص٤٣٤ ، وصليبا ، **المعجم الفلسفي** ، ٦٨٩/١ وما بعدها ، والبستاني ، **محيط المحيط** ، ص٤٥٥.

[٣] كان للإمام الغزالي قصب السبق في ابتكار تحقيق المناط كمصطلح أصولي خاص والتنبيه إلى مفهومه والإشارة إلى موقعه في عملية الاجتهاد ثم تتابع الأصوليون من بعده على تداوله وبحثه في سياق تناولهم لمسالك العلة ، وتحديدًا عند توضيحهم لتخريج المناط وتنقيح المناط، إلى أن جاء الإمام الشاطبي فبسط الكلام فيه وتوسع في مدلوله وأقسامه وأظهر مكانته في عملية الاجتهاد.انظر: الكيلاني، عبد الرحمن إبراهيم ، **تحقيق المناط عند الأصوليين وأثره في اختلاف الفقهاء** ، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة الكويت، العدد ٥٨، ١٤٢٥هـ، ٢٠٠٤م،ص٧١.

[*] سأشير هنا إلى المراد بكل منهما إجمالا ثم أفصل الكلام حولهما في مبحث المصطلحات والمضامين المماثلة.

هو الإمام الشاطبي [١] ويفهم من كلامه أن مقصوده بتحقيق المناط العام أنه النظر في انطباق معنى القاعدة العامة على الوقائع الجزئية دون الالتفات إلى الظروف الخاصة التي تحتف بتلك الوقائع[٢]وهو اجتهاد متجه إلى تعيين الأشخاص الخاضعين إلى الحكم بأعيانهم وإنما كان عامًا لأن النظر في هذا الاجتهاد إنما يكون نظرًا في حق المكلفين والمخاطبين جملة وكل المكلفين في هذا النظر أمام أحكام النصوص على سواء[٣]، فأي مكلف تحقق فيه مناط الحكم وجه إليه الخطاب دون أي شيء سوى شروط القبول الظاهرة[٤] وهذا المدلول مطابق لما تدل عليه المعايير الموضوعية بمعناها الاصطلاحي .

أما تحقيق المناط الخاص فهو: النظر في كل مكلف بالنسبة إلى ما وقع عليه من الدلائل التكليفية بحيث يتعرف منه مداخل الشيطان ومداخل الهوى والحظوظ العاجلة حتى يلقيها هذا المجتهد على ذلك المكلف مقيدة بقيود التحرز من تلك المداخل [٥] أي اعتبار الظروف والملابسات والأحوال الخاصة التي تقترن ببعض المكلفين قبل تطبيق الأحكام الشرعية ، ذلك لأن ما يلابس بعض المكلفين من الظروف قد يجعل لهم وضعًا خاصًا مختلقًا عن سائر الأفراد الذين يشتركون في أصل المناط العام[٦] وهذا المدلول مطابق لمدلول المعايير الشخصية.

المطلب الأول : المعايير الموضوعية :

تندرج تحت كل من المعايير الموضوعية والمعايير الشخصية عدد من المناهج والآليات التي لا بد من مراعاتها بما يكفل تحقيق مقاصد الشارع في التشريع وسأبدأ ببيان المعايير الموضوعية ثم اتبعها بالشخصية ، وقد سبق البيان بأن المعايير الموضوعية عبارة عن مجموعة من المناهج التي يراعيها المجتهد عند نظره في واقع وتصرفات جماعة المكلفين وتنزيل الأحكام عليها بما يحفظ مقاصد التشريع ويحقق غاياته .

---

[١] الشاطبي ، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي المالكي، (ت٧٩هـ) **الموافقات في أصول الشريعة**، ط٣، ٢م، تعليق الشيخ عبد الله دراز، دار الكتب العلمية،بيروت ، ١٤٢٤هـ،٢٠٠٣م ، ٦٤/٤ وما بعدها.

[٢] الكيلاني، **تحقيق المناط وأثره في اختلاف الفقهاء**،ص١٠٤

[٣] الشاطبي ،**الموافقات**،٧٠/٤.

[٤] قويدر، **أثر مقاصد الشريعة في تحديد مناط الحكم الشرعي تخريجًا وتنقيحًا وتحقيقًا** ،ص٥٠

[٥] الشاطبي، **الموافقات**،٧٠/٤

[٦] الكيلاني ، **تحقيق المناط وأثره في اختلاف الفقهاء**، ص١٠٤

أولا: العرف:

ينبغي للمجتهد أن يسير في فتواه وفق منهجية منضبطة في فهم الواقعة المعروضة وبيـــان الحكم الشرعي الذي يجب إنزاله على تلك الواقعة ومن الآليات التي تكفل السير وفق هـــذه المنهجية العرف، والحديث عن العرف هنا لا من حيث اعتباره دليلا مستقلا مـــن الأدلـــة الشرعية المختلف فيها، بل باعتبار توجيهه بشكل خاص لعملية الإفتاء ، أي الخروج به من دائرة المناقشة النظرية حول المفهوم والحجية إلى استثماره كمـــنهج وآليـــة لفهـــم الواقـــع واعتباره عند تنزيل الأحكام. فقد بنت الشريعة كثيرا من الأحكام على العـــرف، وجعلـــت الأحكام المبنية عليه تتغير بتغيره، وهذا يدخل في قول الفقهاء" لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان والأمكنة والأحوال، والنيات، والعوائد أو الأعراف" ؛ والعرف المراد هنا ما أنبـــأ عن الظهور والوضوح والارتفاع، وما دل على تتابع الشيء متصلا بعضه بـــبعض ومـــا تعرفه النفس من الخير وتطمئن إليه هذا عند أهل اللغة[١]، أما العرف اصطلاحًا فقد تعددت تعريفاته وتداخلت مع معنى العادة، إلا أن التعريف المختار والمناسب لهذه الدراسة هو: " عادة جمهور قوم في قول أو فعل"[٢] بعد أن تكون هذه العادة قد استقرت في النفوس مـــن جهة العقول وتلقتها الطباع السليمة بالقبول[٣]، فالعادة هي الأمر المتكرر من غيـــر علاقـــة عقلية وتطلق على ما يعتاده فرد من الناس. وهذه العادة الفردية تعدّ من المعايير الشخصية التي سيتم بحثها بمشيئة الله تعالى. وتطلق تارة أخرى على ما تعتاده الجماعات والجماهير وهذه ترادف العرف[٤]وهي المرادة هنا فالعادة أعم من العـــرف والعـــرف مـــن أفرادهـــا والعلاقة بينهما هي العموم والخصوص المطلق. [٥] [٦] ، والعرف المقـــصود هنـــا لا بـــد لتحققه من أن يعتمد على نصاب عددي من الناس لابد منه سواء في العـــرف القـــولي أو

---

[١] ابن فارس، **معجم مقاييس اللغـــة**،٢٨١/٢، وابـــن منظـــور، **لـــسان العـــرب**،٢٨٩٧/٤،والزبيـــدي، **تـــاج العروس**،١٣٣/٢٤.

[٢] الزرقا، مصطفى أحمد، **المدخل الفقهي العام** ، ط٢،٢م،دار العلـــم، دمـــشق ،١٤٢٥هـــــ،٢٠٠٤م،٨٧٢/٢، والزحيلي،وهبة، **أصول الفقه الإسلامي** ، ط٢،٢م، دار الفكر، دمشق، ١٤١٨هــ،١٩٩٨م،٨٣٢/٢.

[٣] ذكر كثير من الأصوليين هذا التعريف نقلا عن المستصفى، غير أنه ليس مستـــصفى الغزالـــي ولكـــن هـــو **مستصفى عبد الله بن أحمد النسفي**، ولعله هو الصحيح، انظر: بلمهدي،يوسف،**البعد الزماني والمكاني وأثرهما في الفتوى**، ط١، دار الشهاب، دمشق،١٤٢١هــ،٢٠٠٠م،ص١٨٨، **نقلا من كتاب أثر الأدلة المختلـــف فيهـــا**، مصطفى البغا، ص٢٤٢.

[٤] الزرقا، **المدخل**،٨٧١/٢

[٥] المرجع السابق ٨٧٤/٢

[٦] العموم والخصوص المطلق عندما يكون أحد الشيئين أعم من الآخر دائمًا والآخر أخص دائمًا كما هنا انظـــر المرجع السابق

اللفظي ، ولا تسمى العادة عرفًا إلا في الأمور المنبعثة عن التفكير والاختيار، كالتعامل مثلاً على تقديرات الكميات في بعض الأشياء بالوزن، وفي بعضها الآخر بالكيل، في بعضها الآخر بالعدد، وكالتعامل في الزواج بشراء المرأة من مهرها جهازًا ملبوسًا ومفروشًا تنقله معها إلى بيت الزوجية ، وأنها لا تنتقل إلى بيت الزوجية إلا بعد قبض معجلها كله أو بعضه ، وغير ذلك من أنواع العقود كالاستصناع[١].

وقد لاحظ أصحاب المذاهب الفقهية اعتبار العرف في ابتناء الأحكام والفتاوى التي يستند في تنزيلها على الأعراف وعلى أساس ذلك وضعوا عدة قواعد فقهية تبين منزلة العرف في توجيه الأحكام والفتاوى حيث قالوا:"الثابت بالعرف ثابت بدليل شرعي"[٢] ، و"الثابت بالعرف كالثابت بالنص"[٣] و"المعروف عرفًا كالمشروط شرطًا"[٤] و"استعمال الناس حجة يجب العمل بها"[٥] وكل هذه القواعد تندرج تحت قاعدة كلية هي "العادة محكمة"[٦].

ومن هذه القواعد أيضًا قاعدة "لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأحوال والنيات والأزمنة والأمكنة والعوائد أو الأعراف" [٧] إلا أن الجدير بالإشارة هنا أن التغير المذكور في هذه القاعدة ليس تغيرًا في الحكم وإنما هو تغير في مناط الحكم ومتعلقه ومثل هذا لا يعد تغيرًا ولا تبديلا ولا نسخًا للشريعة لأن الأحكام في حقيقتها باقية وإنما الذي تغير محلها الذي تنزل عليه بحيث لم يعد متوافرًا فيه شروط التطبيق فطبق حكم آخر عليه ، والحكم الأصلي باقٍ ولكن تغير العرف استلزم توفر شروط معينة لتطبيقه [٨]، وقد أكد الشاطبي هذا بقوله:"أن ما جرى من اختلاف الأحكام باختلاف العوائد فليس في الحقيقة باختلاف في

---

[١] الزرقا، **المدخل**،٨٧٤/٢.

[٢] ابن عابدين، السيد محمد أمين بن عمر،ت(١٢٥٢هـ)**مجموعة رسائل ابن عابدين، رسالة نشر العرف في بناء بعض الأحكام على العرف** ،٢م، ١١٥/٢،والخياط، عبد العزيز، **نظرية العرف** ، مطابع وزارة الأوقاف والشؤون والمقدسات الإسلامية،١٣٩٧هـ،١٩٧٧م، ص١٠٢، والبورنو، محمد صدقي بن أحمد، **موسوعة القواعد الفقهية**،ط١, ١٢م، مؤسسةالرسالة٢٠٠٣م،٥٣٧/٣.

[٣] المراجع السابقة.

[٤] الخياط، **نظرية العرف**،ص١٠١،أبو سنة، أحمد فهمي، **العرف والعادة في رأي الفقهاء**، ط٢، ١٤١٣هـ، ١٩٩٢م، ص٢٢١، البورنو، **موسوعة القواعد الفقهية**،٧٤٩/١٠.

[٥] البورنو ، **موسوعة القواعد الفقهية**،٣٨٧/١.

[٦] السيوطي، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر،(ت٩١١هـ)،**الأشباه والنظائر في قواعد وفروع الشافعية**،ط٣، ٢م،(تحقيق محمد حسين محمد حسن إسماعيل الشافعي) ،دار الكتب العلمية،بيروت،١٤٢٦هـ،١٩٣/١، وابن نحيم، **الأشباه والنظائر** ٧٩٠،والزركشي، بدر الدين محمد بن بهاء بن عبد الله الشافعي(ت٧٩٤هـ)،**المنثور في القواعد** ،ط١، ٢ م،(تحقيق حمد حسن محمد حسن إسماعيل) دار الكتب العلمية ،بيروت، ١٤٢١هـ،٢٠٠م،٩٦/٢.

[٧] البورنو، **موسوعة القواعد الفقهية**،١١٠/٨.

[٨] زيدان،عبد الكريم،**الوجيز في أصول الفقه**،ط٧، ١٤٢٠هـ،١٩٩٠م،مؤسسة الرسالة،بيروت،ص٢٥٩.

أصل الخطاب،لأن الشرع موضوعٌ على أنه دائم أبدي لو فرض بقاء الدنيا من غير نهاية، والتكليف كذلك لم يحتج في الشرع إلى مزيد ، وإنما معنى الاختلاف أن العوائد إذا اختلفت رجعت كل عادة إلى أصل شرعي يحكم به عليها"[١].

وهذا ما سبق أن أكده ابن القيم بقوله:"الأحكام نوعان نوع لا يتغير عن حالة واحدة هو عليها بحسب الأمكنة والأزمنة، واجتهاد الأئمة، كوجوب الواجبات وتحريم المحرمات والحدود المقدرة بالشرع على الجرائم ونحو ذلك، والنوع الثاني يتغير بحسب اقتضاء المصلحة له زمانًا ومكانًا وحالا"[٢]. إضافة إلى أنه قد عقد في كتابه القيم إعلام الموقعين فصلا لتغير الفتوى واختلافها بحسب الأزمنة والأمكنة والأحوال والعوائد وقال فيه"هذا فصل عظيم النفع وقد وقع بسبب الجهل به غلط ٌ عظيمٌ على الشريعة أوجب من الحرج والمشقة وتكليف ما لا سبيل إليه ما يعلم أن الشريعة الباهرة التي في أعلى رتب المصالح لا تأتي به " [٣]

فالأحكام الشرعية من حيث الثبات والتغير نوعان:

النوع الأول: نوع لا يتغير عن حالة واحدة لا بحسب الأزمنة ولا الأمكنة ولا اجتهاد الأئمة كوجوب الواجبات وتحريم المحرمات وكشؤون العبادات والطلاق والمواريث وغيرها من الأحكام الجزئية.

النوع الثاني: ما يتغير بحسب اقتضاء المصلحة له زمانًا ومكانًا وحالاً كمقادير التعزيرات وأصنافها وصفاتها وهو ما جاء بصورة أحكام عامة ومبادئ كلية جعل مجال تطبيقها بحسب الظروف والمصالح فالتغير في الأحكام الشرعية أمرٌ مقررٌ عند علماء الشريعة إلا أن المبدأ الشرعي في هذه الأحكام المتغيرة واحد وهو إحقاق الحق وجلب المصالح ودرء المفاسد، وليس تبدل الأحكام إلا تبدل الوسائل والأساليب الموصلة إلى غاية الشارع، فإن تلك الوسائل والأساليب في الغالب لم تحددها الشريعة بل تركتها مطلقة لكي يختار منها في كل زمان ما هو أصلح في التنظيم نتاجًا وأقوم علاجًا[٤] .

---

[١] الشاطبي،**الموافقات**،٢/٢١٧.

[٢] ابن القيم،شمس الدين ابن القيم الجوزية أبو عبد الله محمد بن أبي بكر، (ت٧٥١هـ)، **إغاثة اللهفان من مصائد الشيطان**، المكتبة الثقافية ، بيروت، ٢٥١/١.

[٣] ابن القيم ،**إعلام الموقعين**,٥/٣.

[٤] الزرقا، **المدخل**،٩٤٢/٢.

يقول البوطي:"ما أناطه الشارع بأعراف الناس المتبدلة والتي لا يتعلق حكم شرعي بها ينبغي أن تعلم أن هذا لا يعتبر بحال تبديلا للحكم " [١]

وما سبق ينسحب الكلام فيه على جميع المعايير فالكلام هنا يتعلق بالنظر في الواقعة وفهمها بالاعتماد على هذه المعايير ثم تطبيق الحكم المناسب لهذه الواقعة عليها وليس هذا من التغيير أو التبديل أو النسخ في شيء.

وبيّن العلماء كالقرافي وابن القيم وابن عابدين العلاقة بين الفتوى والعرف من حيث الأهمية ومواقع التطبيق، وما ينشأ عن إغفال الأخذ بالأعراف حين الإفتاء من فساد وضرر[٢] ، وذلك من خلال التعرض لظاهرة الجمود على الفتوى المنقولة وما نجم عنه من فقدان الفقه صلة الحوار بينه وبين صور الحياة ونوازلها الواقعية المستجدة، وما نجم عن إلباس صور الحياة الجديدة صور الأحكام القديمة من تقييد لحركة الحياة ولذلك انتقد هؤلاء العلماء ظاهرة الجمود على المنقولات حين الفتوى، دون اعتبار للعوائد المتجددة[٣] حيث يرى القرافي أن إجراء الفتاوى المسطورة في كتب الفقهاء والمستندة إلى عرف زمانهم هو خلاف الإجماع وجهالة في الدين وفي هذا يقول "ان الأحكام المترتبة على العوائد تدور معها كيفما دارت، وتبطل إذا بطلت، كالنقود في المعاملات والعيوب في الأعواض ونحو ذلك، فلو تغيرت العادة في النقد والسكة إلى سكة أخرى، يحمل الثمن في البيع على السكة التي تجددت بها العادة دون ما قبلها ... وعلى هذا القانون تراعى الفتوى طول الأيام، فمهما تجدد العرف اعتبره، ومهما سقط أسقطه، ولا تجمد على المسطور في الكتب طول عمرك، بل إذا جاءك رجلٌ من غير أهل إقليمك يستفتيك فلا تجره على عرف بلدك والمقرر في كتبك فهذا هو الحق الواضح والجمود على المنقولات أبدًا ضلالٌ في الدين، وجهل بمقاصد علماء المسلمين والسلف الماضين"[٤]. فقد أبان القرافي رحمه الله بكلامه السابق الحق الواضح بابتناء الأحكام على الأعراف، وأهمية اعتبار العرف في ما جدّ من

---

[١] البوطي، محمد سعيد رمضان، **ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية**،ط٥،مؤسسة الرسالة ، بيروت،١٤٠٦هـ،١٩٨٦م،ص٥٩.

[٢] الأشقر، أسامة عمر، **منهج الإفتاء عند الإمام ابن قيم الجوزية** ، ط١ ، دار النفائس، عمان ، ١٤٢٣هـ،٢٠٠٤م،ص٣١٨.

[٣] المرجع السابق.

[٤] القرافي، ابو العباس أحمد بن إدريس المصري المالكي (ت٦٨٤هـ)،**الفروق**،وبحاشيته إدرار الشروق على أنواء الفروق لابن الشاط، ط١، ٤م،(تحقيق عمر حسن القيام) مؤسسة الرسالة،بيروت١٤٢٤هـ،٢٠٠٣م،٣٨٦/١،والقرافي،أحمد بن إدريس المصري المالكي،**الإحكام في تمييز الفتاوى من الأحكام**، (تحقيق محمود عرنوس)المكتبة الأزهرية للتراث ، القاهرة،٢٠٠٥م،ص١١٢ وما بعدها.

نوازل وهذا الكلام أورده ابن القيم أيضًا في إعلام الموقعين[١]، ويرى ابن القيم" أن من أفتى الناس بمجرد المنقول في الكتب على اختلاف عرفهم وعوائدهم وأزمنتهم وأمكنتهم وقرائن أحوالهم فقد ضل أو أضل وكانت جنايته على الدين أعظم من جناية من طبب الناس كلهم على اختلاف بلادهم وعوائدهم وأزمنتهم وطبائعهم بما في كتب الطب على أبدانهم بل هذا الطبيب الجاهل وهذا المفتي الجاهل ، أضر على أديان الناس وأبدانهم"[٢]ويزيد ابن عابدين الموضوع جلاءً إذ يقول :" إن جمود المفتى والقاضي على ظاهر المنقول مع ترك العرف والقرائن الواضحة، والجهل بأحوال الناس يلزم منه تضييع حقوق كثيرة وظلم خلق كثيرين"[٣].وقد ذكر الفقهاء أن على المفتي عندما يستفتى في مسألة أن لا يفتي حتى يسأل المستفتي إن كان من بلدة أخرى عن معنى اللفظ واستعماله في بلده[٤] ومن الأمثلة عند ابن القيم رحمه الله على ضرورة مراعاة العرف القولي عند النظر ـــــ يقصد بالعرف القولي هنا اصطلاحات الناس في معاني الألفاظ ـــــ فقد يدل اللفظ على معنى عند قوم،وعلى غيره عند غيرهم في مكان آخر أو زمان آخر والعبرة ليست بالزمان ولا المكان،وإنما بمعنى اللفظ وهذا يؤثر في معنى القول وبالتالي يؤثر في الحكم الشرعي المتعلق بهذا القول إذ هو متعلق بمعناه، وهذا يظهر في الأيمان والنذور والإقرار والنكاح والطلاق وفي العقود والأقوال والأفعال التي تؤثر فيها النيات والقصود ، ولا علاقة لشيء من ذلك بالمكان والزمان.

يقول ابن القيم:" ما تتغير به الفتوى لتغير العرف والعادة موجبات الأيمان والإقرار، والنذور. وغيرها فمن ذلك أن الحالف إذا حلف "لا أركب دابة" وكان في بلدهم عرفهم في لفظ الدابة الفرس خاصة، حملت يمينه عليها دون الحمار... فيفتى في كل بلد بحسب عرف أهله..."[٥] ومن أمثلة العرف العملي تعارف قوم على أكل البر ولحم الضأن وتعارف البيع بالتعاطي، وتقسيط الأجور السنوية للعقارات ومن ذلك أيضًا التعامل بالشيكات وبيع المرابحة والمضاربة بصوره الحديثة وغير ذلك من الأمثلة وكل ما سبق وغيره من الأمثلة على العرف يصدق في حق جميع المكلفين الذين يكوّنون هذا العرف، فهم في تحكيم العرف القولي والعملي في وقائعهم على حد سواء وهذا يصدق على ما كان عرفًا خاصًا

---

[١] ابن القيم ،**إعلام الموقعين**،١٠١/٣

[٢] المرجع السابق

[٣] ابن عابدين، **مجموعة رسائل ابن عابدين**،نشر العرف،١٣١/٢٠

[٤] القرافي، **الإحكام في تمييز الفتاوى من الأحكام**،ص١١٣،والقرافي ,**الفروق** ،٢٣٨٧/١،ابن القيم،**إعلام الموقعين**١٠١/٣.

[٥] ابن القيم، **إعلام الموقعين** ،٦٨/٣

كالمتعارف بين التجار والأطباء والمزارعين وغيرهم من أصحاب الحرف والأعمال الواحدة كخيار العيب عند التجار ، وما تردُّ به البضائع ، وما يعدّ مجلسًا للعقد وما لا يعدّ ، وطرق معالجة الآفات الزراعية عند المزارعين، ففيه نظر واحد بالنسبة لجميعهم بصرف النظر عن شخص التاجر والمزارع أو ما كان عرفًا عامًا سائدًا في جميع البلد كالاستصناع وتقسيم مهر المرأة إلى معجل ومؤجل ... وغير ذلك من الأعراف العامة .

من كل ما تقدم يتبين بلا ريب أن للعرف أثرًا في فهم الواقعة محل السؤال وفي إدراك العلل وتوجيه الاستدلال بمدركه ودليله وتبين مسالك تطبيقه [١] بما يضمن مشروعية نتائجه وبيان ذلك أن الأعراف الملابسة للأشخاص والوقائع ينشأ عنها دلائل تكليفية تقتضي أحكامًا تناسبها، وبما أن الأعراف تتغاير وتتمايز باطراد فاقتضى هذا وجوب اعتباره شرعًا وعليه قرر مجمع الفقه الإسلامي لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة:" أنه ليس للفقيه – مفتيًا كان أم قاضيًا – الجمود على المنقول في كتب الفقهاء من غير مراعاة تبدل العرف"[٢]

ثانيًا : حال الجماعة :

من سنن الله في خلقه الحركة المستمرة والتقلب الدائم في الحياة فهي لا تبقى على وتيرة واحدة بل هي دائمة التقلب والتغير، وإذا كان لهذا التغير ولطبيعة الظروف والأحوال الملابسة للشخص أثر في تغيير الحكم الشرعي فمن باب أولى أن يكون الأثر أكبر في تشكيل علل الأحكام التي تطبق على الأمة بأسرها، أو على أهل بلد معين، أو أصحاب حرفة معينة إذا تعرضوا بمجملهم لنفس الظروف واحتف بتصرفاتهم نفس القرائن والملابسات. والمراد بحال الجماعة هنا العارض العام الذي يعرض لظرف معين لعامة المجتمع أو غالبه ثم يزول، وبما أنه لا بد لجميع تصرفات المكلفين أفرادًا وجماعاتٍ من الدوران في فلك غايات الشريعة ومقاصدها حتى تأخذ صفة المشروعية فلا بد من رعاية حال الجماعة وأخذه بعين الاعتبار لما له من دور في فهم الواقعة وبيان الحكم فيها.

---

[١] من الجدير بالذكر أن مراد ابن القيم بالقياس هنا ليس دليل القياس الذي هو إلحاق فرع لا نص فيه بأصل فيه نص بناءً على اتفاقهما في العلة، وإنما مراده إجراء العام في كل أفراده بناء على جريان الحكمة المفهومة من العام في كل أفراده.

[٢] **مجلة مجمع الفقه الإسلامي**، منظمة المؤتمر الإسلامي ، جدة ، الدورة الخامسة ج٤، ١٤٠٩هـ، ١٩٨٨م، ٢/٩١٩،٩٢٠

والناظر في تعريف تحقيق المناط والاجتهاد التطبيقي يجده إيقاع الأحكام الشرعية على مناطاتها، وهو إجراؤها على أفعال الناس فردية كانت أو جماعية حتى تقع وفقًا لإرادة الله لتحقيق مصالح الخلق التي رعتها الشريعة[١] وهذا مصداق ما بدئ به الكلام .

ومن أمثلة هذا المعيار أن تصاب الأمة بِسِنَة، أو مجاعة أو تتعرض لعدوان عدو، أو أن يمر بالأمة سنوات من الضعف والانهزام أمام أعدائها، أو حال الأمة الثقافي إن كان متراجعًا أو العكس، وكذلك انتشار الأوبئة والأمراض في دولة معينة، أو حدوث ثورات داخلية وانقلابات عسكرية وما شابه ذلك من كل ما يزعزع الأمن الداخلي لذلك القطر أو لتلك الأمة، وقد يقتصر العارض على فئة معينة من الناس كالأطباء والتجار أو المزارعين فلا بد قبل إصدار الفتوى الخاصة بأي من هذه الفئات من تحليل جملي لواقع المسلمين في خطوطه الكبرى وعوامله الأساسية في المسار العام لأحداثه، وفي طبيعة تفاعلاته الداخلية والخارجية ليحصل من ذلك كله شبه الأصول العامة، والقواعد الكلية للتشخيص والفهم[٢]، فالحبيب المصطفى عليه الصلاة والسلام ترك فعلا يرى أنه مطلوب ألا وهو هدم البيت وإعادة بنائه على قواعد سيدنا إبراهيم عليه السلام لما رأى من حال قريش وعدم تمكن الإسلام في قلوبهم خشية أن تثور الفتن فيما لو قام بالتجديد للبيت، وكذلك أمره عليه الصلاة والسلام بالصبر على أئمة الجور إذا لم تكن هناك قدرة على خلعهم واستبدال آخرين صالحين بهم [٣] وأمره بالصلاة جماعة خلفهم والجهاد معهم رعاية لمصلحة الجماعة عند فقدان البرّ، ومن ذلك أيضًا عدم قطع سيدنا عمر رضي الله عنه ليد السارق عام المجاعة ، ومنعه الزواج بالكتابيات رعاية لحال بنات المسلمين[٤]، وحفاظًا على أسرار الدولة، وحبسه رضي الله عنه الأراضي وعدم تقسيمها بين الفاتحين ومنع ذبح اللحم تقليلا للاستهلاك منه إذا كان الحال العام للأمة هو الفقر والأمر بزراعة محاصيل معينة بمقادير محددة حفاظًا على قوت الناس[٥]، وترك ابن تيمية إيقاظ سكارى التتار للصلاة[٦] لما في ذلك من رعاية حال الجماعة المسلمة من بقائهم على هذا الحال كفًا لعدوانهم وشرهم، وأيضًا من المبادئ

---

[١] جحيش، **في الاجتهاد التنزيلي**، ص٣٤.

[٢] بوعود ، أحمد، **الاجتهاد بين حقائق التاريخ ومتطلبات الواقع**،ط١، دار السلام، مصر، ١٤٢٥هـ، ٢٠٠٥م، ص١٥٤.

[٣] القرضاوي، يوسف، **الصحوة الإسلامية بين الجحود والتطرف**، ط٦، مؤسسة الرسالة، بيروت،١٤١٩هـ، ١٩٩٨م،ص١١٧.

[٤] أمرُ سيدنا عمر رضي الله عنه لسيدنا حذيفة بتطليق الكتابية، إذا نظرنا إليه من جهة سيدنا حذيفة فهو معيار شخصي لكونه قائدًا ويقتدي به، وإذا نظرنا لقول سيدنا عمر رضي الله عنه من لبنات المسلمين، وخشية التجسس على أخبار المسلمين، وانتقال الأمراض إليهم فهو معيار موضوعي فالجهة منفكة.

[٥] القرضاوي،يوسف، **الاجتهاد المعاصر بين الانضباط والانفراط**، تصوير، ص ٧٩.

[٦] ابن القيم، **إعلام الموقعين**،٨/٣ .

الفقهية في المذهب الحنفي أن القيام بالعبادات والأعمال الدينية الواجبة كالإمامة ، وخطبة الجمعة ، وتعليم القران والعلم لا يجوز أخذ الأجرة عليه في أصل المذهب، غير أن المتأخرين من فقهاء المذهب لاحظوا حال الأمة وما حدث فيها من قعود الهمم وانقطاع العطايا من بيت المال عن العلماء مما اضطرهم إلى التماس الكسب، لذلك أفتوا بجواز أخذ الأجور عليها حرصًا على تعليم القرآن ونشر العلم، وإقامة الشعائر الدينية بين الناس[١] لذا نجد أن ابن عابدين اشترط في المفتي مجموعة من الشروط من بينها معرفة أحوال الناس وهذا الشرط اشترطه من قبله الإمام أحمد رحمه الله، فالمجتهد لا يجتهد في فراغ بل في وقائع تنزل بالأفراد والمجتمعات من حوله وهؤلاء تؤثر في أفكارهم ومناهجهم تيارات وعوامل مختلفة نفسية وثقافية واجتماعية واقتصادية وسياسية، فلا بد على أثر ذلك للمجتهد أن يكون على حظ من المعرفة بأحوال عصره وظروف مجتمعه ومشكلاته وتياراته الفكرية والسياسية والدينية وعلاقاته بالمجتمعات الأخرى ومدى تأثره بها وتأثيره فيها[٢] .

ثالثـًا:الظروف السياسية والفكرية:

هذا المعيار شديد الصلة بمعيار حال الجماعة، إذ يعدّ أحد أوجه هذا المعيار إلا أنني آثرت الحديث عنه مرة أخرى بشيء من التخصيص لما للتيارات السياسية والفكرية من أثر في حياة الجماعة وما يحدث فيها من وقائع ؛ فعلى سبيل المثال نظر المفتى إلى حكم بيع السلاح في أيام الفتن والانقلابات العسكرية يختلف عنه في الظروف العادية فينظر المفتي إلى هذه المسألة مراعيًا فيها الظروف السياسية الحالية.

فالظروف السياسية هي التي حملت الخليفة عمر رضي الله عنه على أمر حذيفة بتطليق الكتابية حفاظًا على المصلحة العامة بإبعاد الخليفة ونوابه عن خداع الأجنبيات، وكذلك تعرض المفتين والمجتهدين إلى أنماط التسلط السياسي التي قد تحول بينهم وبين الصدع بالفتاوى التي لا تتفق وأهواء أصحاب السلطة فليس كل علماء الأمة يستطيعون القيام بالحق كما قام به الأمام أحمد في قضية خلق القرآن، فلا أقل من إعلان أرائهم وعدم سكوتهم عن إنكار المنكر إذالم يترتب عليه ما هو أعظم منه ، ومن الأمثلة كذلك إذا كان المفتي يعيش في بلاد أهم ما تتميز به خنق الإبداع وإسكات كل صوت ينادي بالتجديد في الفكر أو الفقه

---

[١] قاضي زادة، شمس الدين أحمد بن قودر، **نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار تكملة شرح فتح القدير** لابن الهمام،ط١، ١٠م،(تحقيق عبد الرزاق غالب المهدي)، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٤هـ،٢٠٠٣م،٩/١٠٠.

[٢] الشامسي ، **نظرية الاجتهاد عند الإمام الشاطبي**، ص١٦٢.

الإسلامي بدعوى أن ما في تراثنا وما تركه الأئمة لنا كفاية لنا ولمن بعدنا، وأن الخروج عن أرائهم هو عين الابتداع الذي رده عليه الصلاة والسلام[١] ناسين أو متناسين أن غايات الشريعة ومقاصدها تتقبل كل جديد وأن في شريعتنا من المرونة والسعة ما يجعلها تكيّف كل جديد وتصبغه بصبغتها الشرعية حاكمة عليها بأحد أحكامها الخمسة دون أن تقف منه موقف الحيران بأخذ أم يرد بدعوى الأصالة والحفاظ عليها.

رابعـًا : واقع النازلة وطبيعتها :

من البديهي الذي لا خلاف فيه أن القرآن جاء ليعالج واقع الناس، والأخذ بأيديهم لما فيه صلاحهم في الدنيا والآخرة لذلك كانت دعوة الأنبياء ترتبط بالقضايا الواقعية التي كانت تَهُمّ شعوبهم، فدعوة شعيب عليه السلام ارتبطت بمشكلة اقتصادية، ودعوة موسى عليه السلام ارتبطت بمشكلة سياسية، ودعوة لوط عليه السلام ارتبطت بمشكلة اجتماعية على الرغم من أن طبيعة الرسالة التي كلفوا بتبليغها كانت ذات طبيعة حضارية [٢]. وتغير الواقع سنة من سنن الله في كونه، وحكم الله فيه ثوابت تتعلق بالقيم التي لا تتغير ولا تتبدل وفيه متغيرات تسمح بتغيير الحكم وفقًا لتغير الواقع بما يحفظ الثوابت ويحقق معناها[٣]، وتنزيل الأحكام الشرعية وتكيف الواقع بها هو ثمرة الخطاب الشرعي وبقدر ما يكون هذا التطبيق قائمًا على أصول منهجية بقدر ما يحقق مقاصد الشريعة ويجنب الفقيه مواقع الزلل في الفهم والتطبيق[٤]، وفي هذا إشارة للمجتهدين بأن الفقه الحق لابد أن يكون واقعيًا يعرف الواقع ولا يجهله، يلتفت إليه ولا يلتفت عنه، يعمله ولا يهمله، يبني عليه ولا يبني في فراغ[٥]، والمقصود بالواقع في هذا المقام الأفعال الإنسانية التي يراد تنزيل الأحكام عليها وتوجيهها بحسبها، فهذه الأفعال الواقعة في مختلف مناحي التصرف في صبغتها الفردية والجماعية لا يمكن أن تنزل عليها أحكام الوحي لتوجيه مجراها إلا بعد حصول العلم بها علمًا يشمل

---

[١] قوله عليه الصلاة والسلام :" من أحدث في أمرنا هذا ما ليس منه فهو رد" الحديث متفق عليه، انظر البخاري،محمد بن إسماعيل،(ت ٢٥٦هـ) **صحيح البخاري، بيت الأفكار الدولية**، الرياض،١٤١٩هـ، ١٩٩٨م،**كتاب الصلح**، باب إذا اصطلحوا على صلح جور فالصلح مردود، رقم الحديث(٢٦٩٧)،ص٥١٤،ومسلم،أبو الحسين مسلم بن الحجاج القشيري،(ت٢٦١هـ)**صحيح مسلم**،ط١،دار المغني، الرياض،١٤١٩هـ، ١٩٩٨م، **كتاب الأقضية**، باب نقض الأحكام الباطلة ورد محدثات الأمور، رقم الحديث (١٧١٨)،ص٩٤٦.

[٢] الوكيلي، محمد، **فقه الأولويات** دراسة في الضوابط، ط١،المعهد العالمي للفكر الإسلامي، فيرجينيا، ١٤١٦هـ، ص١٧٦.

[٣] عطية، جمال الدين، **الواقع والمثال في الفكر الإسلامي**،ط١،دار الهادي، بيروت،١٤٢٢هـ، ٢٠٠١م، ص٢٠٨.

[٤] بشير بن مولود ، **في الاجتهاد التنزيلي**،ص١٦٢.

[٥] الريسوني،أحمد،وباروت،محمد جمال، **الاجتهاد(النص،الواقع،المصلحة)**،ط١،دار الفكر،دمشق،١٤٢٠هـ،٢٠٠٠م،ص٦٤.

مختلف أحوالها [١] ، أو هو إدراك الأوصاف المؤثرة والأحوال المعيشية المقتضية تطبيق حكم الشرع، أي استكناه الواقعة واستظهارها لإنزال الحكم الشرعي من خلال الاقتضاء الأصلي أو الاقتضاء التبعي للحكم[٢]، وعلى هذا فمعرفة الواقع والناس هي لتمييز ما يقع بين الناس من مسائل.

وهذا التمييز يفضي إلى تقدير ما إذا كان هذا الفعل الإنساني المحقق فيه يندرج تحت هذا الحكم المعين لينزّل عليه،أو يندرج تحت حكم آخر فينزّل عليه ذلك الحكم الآخر، أو تقدير ما إذا كان هذا الفعل مستجمعًا للشروط التي تجعل تنزيل الحكم عليه مؤديا إلى تحقيق مقصد الشرع فينزّل أو غير محقق فلا ينزّل، خلافًا للفائدة المرجوة من فهم الواقع أساسا لتنزيل الأحكام الشرعية فقد أدى الجهل بالواقع إلى تعطيل الشريعة وجعلها قاصرة لا تقوم بمصالح العباد في مجالات الحكم والإفتاء[٣]، والدعوة إلى اعتبار واقع النازلة إبان الاجتهاد ليست دعوة تحمل في طياتها إحداث قطيعة مع اجتهادات السابقين والبدء من جديد بل هي إبراز أهمية هذا المعيار في عملية الاجتهاد فالنظر الاجتهادي المنشود هو عملية ثنائية الغاية ثنائية الاتجاه، أما أنها ثنائية الغاية فتتمثل في أنها عملية لا تستهدف التوصل إلى فهم سديد للمراد الإلهي فحسب وإنما تستهدف وتبغي التوصل إلى فهم عميق للواقع الذي يوقع عليه المراد الإلهي من وحيه تمهيدا للربط والوصل بين الوحي والواقع المعيش، أما أنها ثنائية الاتجاه فلأنها عملية لا تتكفئ على الجانب الفهمي للوحي الإلهي الثابت فقط وإنما ترتد على الجانب التطبيقي للنص المفهوم قصد ضمان حسن تنزيله على الواقع الإنساني المتغير، فهذه العملية في مجملها تضع الوحي ومقاصده في يمناها وتضع حقائق الواقع الإنساني الدائم التبدل والتغير في يسارها لتحدث بينهما تكاملا وترابطًا سعيًا إلى تحقيق وصل حقيقي ودائم بين وحي السماء وواقع الأرض [٤]، وهذه العملية لا تتم إلا بالعلم الذي يستخدم جملة من وسائل المعرفة التي تكشف عن الجوانب المختلفة للأفعال المكونة للواقع، ومن تلك الجوانب طبيعة الأفعال في ذاتها وتفاصيلها وأحداثها، ودوافعها، وأسبابها المباشرة

---

[١] النجار، عبد المجيد، **خلافة الإنسان بين الوحي والعقل**،ط٣، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، فرجينيا، ١٤٢٥هـ،٢٠٠٥م،ص١٢٠.

[٢] حصوة ، **فقه الواقع وأثره في الاجتهاد**، ص٢٣.

[٣] النجار، **خلافة الإنسان الوحي والعقل**، ص١٢٠-١٢٢بتصرف.

[٤] سانو، قطب مصطفى، **أدوات النظر الاجتهادي المنشود في ضوء الواقع المعاصر**،ط١، دار الفكر،دمشق١٤٢١هـ،٢٠٠٠م،ص١٩.

وغير المباشرة التي تضرب بجذورها في أعماق النفس، وفي تركيبة المجتمع، ومنها الآثار والنتائج التي تنشأ عن هذه الأفعال ما كان منها قريبًا ظاهرًا وما كان منها بعيدًا خفيًا.

ومن وسائل المعرفة التي تكشف عن الجوانب الآنفة الذكر علوم النفس والاجتماع ، والاقتصاد[١]، والإحصاء ، والتاريخ والسياسة والقوانين الدولية ونحوها من الدراسات الإنسانية التي تكشف للمجتهد الواقع الذي يعايشه ويعامله بل لا بد له كذلك من قدر من المعارف العلمية مثل الأحياء والطبيعة والكيمياء والرياضيات ونحوها، فهي تشكل أرضية ثقافية لازمة لكل إنسان معاصر، وكثير من قضايا العصر وثيقة الصلة بهذه العلوم ، أي أن على المجتهد أن يكون على دراية تامة بالواقع تحتاج إلى جهد معرفي لمعرفة المتوقع قبل إصدار الحكم ، وفي هذا يقول د.القرضاوي في شرط معرفة الناس الذي اشترطه الإمام أحمد- وهذا في الواقع ليس شرطًا لبلوغ مرتبة الاجتهاد بل ليكون الاجتهاد صحيحًا واقعًا في محله وأكثر من ذلك أن نقول أن على المجتهد أن يكون ملمًا بثقافة عصره حتى لا يعيش منعزلا عن المجتمع الذي يعيش فيه ويجتهد له ويتعامل مع أهله[٢]، وقال الدكتور عطية بل ينبغي للمجتهد أن لا يكتفي بدراسة نتفٍ من هذه العلوم بل عليه أن يكون متخصصًا، وان يعد إعدادًا خاصًا في كل من هذه الفنون[٣] ، فلا بد من فقهاء متخصصين حتى يؤتي الاجتهاد ثماره ، وليس مجرد فقهاء ملمين فقط في الواقع. [٤] ورأي الدكتور عطية والدكتور اسماعيل حفظهما الله بوجوب التخصص فيه شيء من التشديد خصوصًا بعد أن وصل الاجتهاد الجماعي إلى درجة لا بأس بها ، وتبلورت فكرته في المجامع الفقهية المؤلفة من عددٍ من المتخصصين في مختلف المجالات العلمية إلى جانب مجتهدي هذه الأمة ، ولكن لا غنى للفقيه عن أن يكون لديه إلمام بعلوم عصره حتى إن طرحت عليه مسألة يتحصل لديه فهمٌ مبدئيٌ حول ما سئل عنه .

ومن هنا تتضح حاجة الفقيه إلى دراسة واقع الحياة حتى يكون رأيه في إنزال الشريعة على الواقع مبنيًا على أساس سليم ، وعليه فقد نصت المادة التاسعة من نظام المجمع الفقهي

---

[١] النجار، **خلافة الإنسان بين الوحي والعقل**،ص١٢٠.
[٢] القرضاوي، **الاجتهاد المعاصر بين الانضباط والانفراط**،ص٦٦.
[٣] عطية، **الواقع والمثال في الفكر الإسلامي**،ص١٤٥.
[٤] إسماعيل ، شعبان محمد ، **الاجتهاد الجماعي ودور المجامع الفقهية في تطبيقه**،ط١، دار البشائر الإسلامية،بيروت، ١٩٩٨م، ص٢٠٠.

لمنظمة المؤتمر الإسلامي على أنه: يشترط في عضو المجمع ما يلي: معرفة بواقع العالم الإسلامي، كما صرح العلامة الزرقا بأنه يشترط في عضو المجمع الفقهي أن يكون ممن جمعوا بين العلم الشرعي والاستنارة الزمنية[١].

خامسًا : الزمان والمكان:

هذان معياران أساسيان من المعايير التي لا بد للمجتهد من مراعاتها إبان نظره في الواقعة المراد تنزيل الحكم عليها والحديث عن أحدهما هو حديث عن الآخر لشدة التلازم بينهما لذا جعلتهما في فرع واحد باعتبار القدر المشترك بينهما، وقد أشار القرآن الكريم إلى هذا التلازم وذلك في قوله تعالى على لسان فرعون" فاجعل بيننا وبينك موعدا لا نخلفه نحن ولا أنت مكانًا سوى" [٢]فأجابه موسى عليه السلام "موعدكم يوم الزينة"[٣] فاكتفى بذكر الزمان لدلالته على المكان فلا بد من الاجتماع يوم الزينة في مكان معين مشهور فبذكر الزمان علم المكان[٤]. وعلى ما بين هذين المعيارين من التلازم إلا أنه من الجدير بالذكر أنهما يؤلفان معيارين مستقلين عن العرف بالمفهوم الذي تم تناوله به فلا يصح إدماجهما فيه، إلا أن بينهما وبين العرف تقاربًا وتناسبًا ، وهذا يظهر حال القول أن الزمان والمكان هما أوعية للأحداث وما يتغير من الأعراف.

لقد كان واضحًا لدى الأصوليين كما كان واضحًا لدى الصدر الأول ملاحظة الأبعاد الزمانية والمكانية وخصوصيات المراحل وأوضاعها في قضية تنزيل الأحكام والفتاوى وتغيرها، بل لقد ظهر في بعض كتب المتأخرين من المالكية والحنابلة عبارات توحي بتقعيد ارتباط الاجتهاد التنزيلي (التطبيقي)بتغير الزمان والمكان وقد تناول المعاصرون الزمان والمكان كعوامل لتغير الأحكام إلا أن منهم من جعلها عوامل حقيقية في التغير ومنهم من اعتبرها أوعية للتغير، أي أنها عوامل مجازية لا حقيقية في التغير تعبر عن العوامل الحقيقية فهي أوعية تتحقق التغيرات فيها[٥] وغاية ما هنالك أن المكان حاصله ما وجد فيه من سكون أو حركة ولا يكون ذلك إلا في حدود زمن معين فهما إذًا متلازمان مقترنان،

---

[١] الزرقا، مصطفى أحمد، **الاجتهاد ودور الفقه في حل المشكلات**، مجلة الدراسات الإسلامية ، مجمع البحوث الإسلامية ، الجامعة الإسلامية ، اسلام آباد ، العدد الرابع ، المجلد ٢٠ ، ١٤٠٥هـ، ١٩٨٥م،ص٥٠

[٢] **سورة طه**، آية ٥٨

[٣] **سورة طه**، آية ٥٩

[٤] بلمهدي، **البعد الزماني والمكاني وأثرهما في الفتوى**،ص٢٠٢، نقلا عن تفسير ابن جزي،ص٤١٧

[٥] كوكسال، إسماعيل، **تغير الأحكام في الشريعة الإسلامية**،ط١،مؤسسة الرسالة،بيروت،١٤٢١هـ،٢٠٠٠م،ص٨٢،وأبو مؤنس،رائد نصري، **الثوابت والمتغيرات في التشريع الإسلامي**، رسالة دكتوراه غير منشورة، كلية الشريعة، الجامعة الأردنية،إشراف الدكتور عبد المعز حريز،٢٠٠٤م.

فعندما نتحدث عن فساد الزمان فإنما نتحدث عن أهل الزمان، وما أحدثوا في المكان من أعمال توجب المقت[١].

والقول بأنها عوامل حقيقية ينبني عليه – عند من اعتبرها مجازية _ إبطال للشرع لما فيه من اعتبار تغير الحكم نسخًا، والنسخ لا يملكه أحد إلا الشارع وقد توقف بوفاة الحبيب المصطفى صلى الله عليه وسلم. ولا يوجد ما يمنع من الأخذ بالقولين والجمع بين المعنيين .

والجمع بين المعنى الحقيقي والمجازي للفظ واحد قال به الشافعية في أصولهم [٢]. فلا مانع إذاً من اعتبار القولين خصوصاً وأن الكلام هنا يتعلق بنظر المجتهد الذي لابد له من مراعاة زمن حصول الواقعة ومكانها فقد راعى الشارع هذه الناحية وكان له اختصاص لبعض الأماكن والأزمان والأشخاص وقد فرغ سابقاً من القول بأن المراد هنا بالتغير ليس النسخ وإنما الاختلاف في التطبيق، وقد صرح الشيخ الزرقا بأن عنصري الزمان والمكان لا يمسان كرامة الأحكام المنصوصة في الشريعة وإنما يؤثران في الأحكام المستنبطة عن طريق القياس والمصالح المرسلة والاستحسان [٣] وتابعه على ذلك الندوي[٤] . فالسائل عن أوقات النهي عن الصلاة لا بد أن يجاب بأن أوقات النهي يستثنى منها الصلاة في الحرم المكي ، وكذلك تقدم المأموم على الإمام، وشد الرحال إلى المساجد الثلاثة وتخصيص بعض الأماكن ببعض العبادات التي لا تصح إلا في تلك الأماكن كمواقيت الإحرام ، والوقوف بعرفة ، ورمي الجمار ، والمبيت بمزدلفة ومنى ، ومن ذلك مضاعفة الأجور بمكة والمدينة ، والمسجد الأقصى ، ومسجد قباء ، وقد رأى بعض الصحابة كابن عباس وابن عمر أن السيئات تضاعف في الحرم كما الحسنات ، فكان لابن عمر فسطاطان أحدهما في الحل، والآخر في الحرم فإذا أراد الصلاة صلى في الذي في الحرم وإذا أراد الأمر لبعض شأنه دخل فسطاط الحل [٥]. وذهب إلى هذا الرأي الإمام أحمد حيث قال : أن السيئة تكتب أكثر من واحدة بمكة لتعظيم البلد [٦] * وذهب كثير من المفسرين

---

[١] بلمهدي، **البعد الزماني والمكاني وأثرهما في الفتوى**،ص٢٠٢

[٢] الزركشي ، **البحر المحيط** ،٥٥٤/١ ، والشوكاني ، **إرشاد الفحول** ، ١١٢/١ ،والزحيلي ، **أصول الفقه الإسلامي**، ٣٠٥/١ .

[٣] الزرقا ، **المدخل الفقهي العام** ، ٩٤٢/٢ .

[٤] الندوي ، **القواعد الفقهية** ، ١٠٥ .

[٥] ابن العربي ، أبو بكر محمد بن عبد الله (ت٥٤٣هـ) ، **أحكام القرآن**,(تحقيق علي محمد البجاوي)، دار الجيل ، بيروت ، ١٢٧٦/٣ .

[٦] البهوتي ، منصور بن يونس بن إدريس ، **كشاف القناع عن متن الإقناع** ، ط ١ ، ٥م ، (تحقيق محمد أمين الضناوي),عالم الكتب,بيروت ، ١٤١٧هـ ، ١٩٩٧م ، ٢٧٩/٢

*مضاعفة السيئة هنا ليست من جهة العدد ، لأن من جاء بسيئة إنما يجزى بمثلها وإنما تضاعف بالكيفية فالسيئة جزاؤها سيئة ، لكن سيئة كبيرة وجزاؤها مثلها ، وصغيرة جزاؤها مثلها ، أنظر : ابن القيم ، محمد بن أبي بكر الزرعي الدمشقي ، (ت٧٥١هـ) ، **زاد المعاد في هدي خير العباد** ، ط٢ ، ٦ م ، (تحقيق الشيخ عرفان عبد القادر حسونه) ، دار الفكر ، بيروت، ١٤١٩هـ ، ١٩٩٨م ، ١٧/١.

إلى هذا الرأي في تفسيرهم لقوله تعالى (**ومن يرد فيه بإلحاد بظلم نذقه من عذاب أليم**)، [١][٢] ومن ذلك أيضاً منع غير المسلم من دخول مكة وتغليظ الدية في الحرم ، ومن الأمثلة أيضاً أمر النبي عليه الصلاة والسلام المسلمين بإسراع الخطى في أماكن السخط والعذاب وعدم الذهاب إليها إلا للعبرة والاتعاظ [٣] .

ومن ذلك أيضاً ما يتعلق بأوقات الصلاة والصيام في القطبين (البلاد التي لا تغيب عنها الشمس مطلقاً أو يستمر فيها الليل) فلذات المكان خصوصية وذلك للبعد الجغرافي عن خط الاستواء فأحيل وقت الصلاة والصيام في هذه الأماكن إلى أقرب بلاد معتدلة إليها [٤]. أما الزمن كعامل حقيقي فلا بد من مراعاته عند فهم الواقع ، ومن الممكن التمثيل له بقوله تعالى (**إن عدة الشهور عند الله اثنا عشر شهراً في كتاب الله يوم خلق السماوات والأرض منها أربعة حرم ذلك الدين القيم فلا تظلموا فيهن أنفسكم**)[٥] وقوله تعالى(**يسألونك عن الشهر الحرام قتال فيه قل قتال فيه كبير وصد عن سبيل الله وكفر به والمسجد الحرام وإخراج أهله منه أكبر عند الله والفتنة أكبر من القتل**)[٦] فجعل سبحانه وتعالى للأشهر الحرم خصوصية على غيرها من الشهور ؛ فالنهي عن الإقتتال والظلم نهي عام في جميع الأزمان إلا أن التشديد على النهي في هذه الأشهر تعظيماً لحرمتها . وكذلك قوله تعالى (**الحج أشهر معلومات فمن فرض فيهن الحج فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج**) [٧] تعظيماً لأشهر الحج . ومن الأمثلة أيضاً نهيه عليه الصلاة والسلام عن الصلاة بالهاجرة .[٨]

---

[١] **سورة الحج** ، آية ٢٥

[٢] الجصاص ، أبو بكر أحمد بن علي الرازي ، (ت٣٧٠هـ) ، **أحكام القرآن** ، ط٢ ، ٣م ، دار الكتب العلمية ، بيروت، ١٤٢٤هـ، ٣/ ٣٠١.

[٣] قال عليه الصلاة والسلام :" لا تدخلوا على هؤلاء القوم المعذبين إلا أن تكونوا باكين ، فإن لم تكونوا باكين فلا تدخلوا عليهم أن يصيبكم مثل ما أصابهم " أخرجه البخاري في كتاب الصلاة ، باب الصلاة في مواضع الخسف والعذاب ، (حديث ٤٣٣) ، ص ١٠٥ ومسلم في كتاب الزهد والرقائق ، باب لا تدخلوا مساكن الذين ظلموا أنفسهم إلا أن تكونوا باكين ، (حديث ٢٩٨٠) ، ص١٥٩١، وقال عليه الصلاة والسلام " إذا مررتم بأرض قد أهلك الله أهلها فأجدوا السير" أورده المتقي الهندي في **الكنز**: (رقم ١٧٢٤) ، وعزاه إلى الطبراني الكبير و مصنف البزار و الحديث ضعّفه الألباني في ضعيف الجامع الكبير برقم "١٧١٠"

[٤] مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، رابطة العالم الإسلامي ، مكة المكرمة ، السنة الثانية عشرة ، العدد ١٤ ص٣٨٣،والزحيلي ، وهبة ، **قضايا الفقه والفكر المعاصر** ، ط١ ، دار الفكر ، دمشق ، ٢٠٠٦م ، ص٣٤ .

[٥] **سورة التوبة** ، آية ٣٦ .

[٦] **سورة البقرة** ، آية ٢١٧ .

[٧] **سورة البقرة** ، آية ١٩٧ .

[٨] الإمام مالك _ مالك بن أنس ، (ت١٧٩هـ) ، **الموطأ** ، ط٣ ، دار ابن حزم ، بيروت ، **كتاب وقوت الصلاة**، باب النهي عن الصلاة بالهاجرة ، ص٢٠ .

وكذلك تغليظ سيدنا عمر رضي الله عنه العقوبة على الشيخ الذي شرب الخمر في رمضان ثمانين، ونفيه إلى الشام بعد أن قال له" للمنخرين للمنخرين أفي شهر رمضان وولداننا صيام"[١] فرتب تغليظ العقوبة على ما للشهر من الحرمة، ومثله تشديد الإمامين الشافعي وأحمد الدية على مرتكب الجناية في الأشهر الحرم، ومن الأمثلة أيضًا على ضرورة مراعاة الزمان وفاة المطلق الفار في أثناء العدة أو بعدها له أثر على الحكم للمطلقة بميراثها عند من يورثونها إذا مات المطلق في العدة، ومن ذلك أيضًا موت الأب والابن في حادث واحد واستحقاق الأحفاد للميراث من أبيهم إذا مات الجد قبله أو بالوصية الواجبة إذا مات الابن قبل الجد وكذلك تأجيل إقامة الحدود حتى تزول شدة البرد والحر في الذي يخاف عليه من ذلك ففي هذه الحالات نظرٌ إلى الزمن بمعناه الحقيقي لا أنه وعاء للحدث.

ومن الأمثلة الدالة على ضرورة رعاية الزمان والمكان كعوامل مجازية (أي أوعية للحدث) إبان النظر في الواقعة وفهمها ما يلي: اختلاف النظر إلى المسألة حال وقوعها في دار حرب أو دار إسلام عند من يرى أن هناك بعض التصرفات التي يتغير حكمها بتغير مكان وقوعها فالحنفية يرون جواز الربا إذا وقع بين مسلم وحربي في دار الحرب .

ومن الأمثلة أيضًا ما أفتى به علماء الأندلس في أواخر القرن التاسع الهجري في أرض الوقف، حين زهد الناس في كرائها للزرع نظر لما تحتاجه أرض الزرع من قوة الخدمة ووفرة المصاريف، كما زهدوا في كرائها للغرس والبناء لقصر المدة التي تكترى أرض الوقف لمثلها، ولرفض الغارس أو الباني أن يغرس ثم يقلع، أو يبني ثم يهدم ناهيك عما يتطلبه ذلك من الوسائل والعتاد، وغيرها في الأندلس التي تختلف في طبيعة الحياة وتكاليفها عن الجزيرة العربية التي لا يتطلب البناء فيها يومئذ أكثر من شيء يسير من الطين والجريد كان هذا الوضع السائد في الأندلس يومئذ حاملا لبعض علمائها على الإفتاء بجواز كراء الأرض على التأبيد ورأوا التأبيد لا غرر فيه لأن الأرض باقية غير زائلة[٢] .

وكذلك ما ينبني على اختلاف البيئات من أحكام كإسراع البلوغ والتبكير في سن التكليف والزواج في البلاد الحارة ، وتأخرها في البلاد الباردة ، ومن ذلك أيضاً ما جاء في تأكيد الضيافة على أهل البادية دون أهل الحضر ، وكذلك اختلاف الدية في القتل الخطأ أو العفو عن

---

[١] القرضاوي، يوسف، **عوامل السعة والمرونة في الشريعة الإسلامية**،ط١، دار الصحوة ، القاهرة، ١٤٠٦هـ، ١٩٨٥م،ص٥٩٣، و القرضاوي، يوسف، **السياسة الشرعية في ضوء نصوص الشريعة ومقاصدها**،ط١ ،مكتبة وهبة،القاهرة،١٤١٩هـ،١٩٩٨م،ص٢١٥.

[٢] السنوسي، عبد الرحمن بن معمر، **اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات**، ط١،دار ابن الجوزي، الرياض،١٤٢٤هـ،ص٤١٧.

القصاص على صلح وديات الجراح والشجاج باختلاف بيئة الجاني من أهل إبل إلى أهل ذهب وورق ، ومن ذلك أيضاً شهادة البدوي للحضري ، ومن الأمثلة أيضاً الأحكام الخاصة بالاستفادة من ماء دجلة والفرات في العراق في المذهب الحنفي ؛ والأحكام الخاصة بالمياه الإقليمية للدول التي يكون بعض أجزائها بحار أو تخترقها أنهار.

أما بالنسبة للزمان فالحديث عنه ينقسم إلى قسمين رئيسين فساد الزمان والتطـور[١]،أو كما سماه بعض المعاصرين سمو الأخلاق وفسادها [٢]، أي تغير إلى الأصلح وهو المعبر عنـه عند علماء الاجتماع بالتطور وهو حدوث أوضاع تنظيمية ، ووسائل زمنية جديدة ، أو أوامـر قانونية ومصلحية وترتيبات إدارية ، وأساليب حيوية تسهل أو تحسن من ظـروف المعيـشة [٣] وسيأتي تفصيل الكلام فيه عند الحديث عن معيار ما بنـي علـى الخبـرة والتقنيـات الحديثـة والطفرات التكنولوجية والتنظيمية التي اقتضتها أساليب الحياة . وتغير إلى الأسوأ أو إلى الفساد وهو ما يسميه العلماء بفساد الزمان ويكون بفساد الأخلاق وفقدان الورع وضعف الوازع وفشو الظلم [٤] وبناءً على التغيرين أفتى الفقهاء المتأخرون من شتى المذاهب الفقهية في كثيـر مـن المسائل بخلاف ما أفتى به أئمة مذاهبهم وفقهاؤها الأولون ، وصرح هؤلاء المتأخرون بأن سبب اختلاف فتواهم عمن سبقهم هو اختلاف الزمان وفساد الأخلاق ، فليسوا في الحقيقـة مخـالفين للسابقين من فقهاء مذاهبهم بل لو وجد الأئمة الأولون في عـصر المتـأخرين ورأوا اخـتلاف الزمان والأخلاق لعدلوا إلى ما قال المتأخرون [٥].

لذلك اشتهر بين العلماء مقولة هذا خلاف عصر وزمان لا خلاف دليل وبرهان[٦]وقـد راعـى الصحابة قبل العلماء هذا التغير في الزمان فغيّروا بعض الأحكام إما لجلـب مـصلحة أو درء مفسدة، وإن كان في ظاهر الأمر مخالفة لبعض النصوص، وإنما هو في الحقيقـة إعمـال لهـا وليس إهمالا ولا مخالفة، ومن الأمثلة على ذلك ضالة الإبل التي أمر النبي عليه الصلاة والسلام بعدم التقاطها وتركها على ما هي عليه لا يأخذها أحد حتى يجدها صاحبها، ومضى الأمر علـى ذلك في عهد أبي بكر وعمر، فلما جاء عثمان أمر بتعريفها ثم تباع فإذا جاء صـاحبها أعطـي ثمنها[٧]، ورأى علي بعد ذلك أن تلتقط وينفق عليها من بيت المال حتى إذا جاء ربها أعطيت له، لأن ثمنها لا يغني عن ذواتها، وما فعله عثمان وعلي رضي الله عنهما من تغيير حكـم ضـالة

---

[١] بلمهدي ، **البعد الزماني والمكاني وأثرهما في الفتوى** ، ص٢٠١ .
[٢] كوكسال ، **تغير الأحكام** ، ص٢٠١،
[٣] الزرقا ، **المدخل الفقهي العام** ، ٩٤٣/٢.
[٤] المرجع السابق .
[٥] ابن عابدين ، **نشر العرف** ، ١٢٥/٢، والزرقا ، **المدخل الفقهي العام** ، ٩٤١/٢ .
[٦] ابن عابدين، **نشر العرف**،١٢٦/٢
[٧] مالك، **الموطأ**،كتاب الأقضية،باب القضاء في الضوال، ص٦٦١

الإبل كان بسبب تغير أخلاق الناس وفساد ذممهم، وامتداد أيديهم إلى الحرام ولو تركت ضالة الإبل لضاعت عن صاحبها، لذلك قاما اجتهادًا بتغيير الحكم لجلب مصلحة هي وصول الضالة إلى صاحبها [١] ومن الأمثلة كذلك قول السيدة عائشة رضي الله عنها "**لو رأى رسول الله صلى الله عليه وسلم ما أحدث النساء لمنعهن المساجد كما منعت نساء بني إسرائيل** " [٢]لما رأت من تبدل أحوال النساء، ومن أمثلة ذلك أيضًا فتوى متأخري الحنابلة والحنفية بعدم نفاذ تصرفات المدين إلا بما يزيد عن وفاء الدين من أمواله ومن ذلك أيضًا تضمين الصناع بعد أن غلب عليهم قلة الأمانة وعدم الاحتياط ، وفتوى متأخري الحنفية بعدم قبول قضاء القاضي بعلمه بعد أن غلب فساد ذمم كثير من القضاة وأخذهم الرشاوى، وفتواهم أيضًا بجواز أخذ الأجرة على الأذان والإمامة وتعليم القرآن بعد قعود همم الناس عن هذه الواجبات، وكذلك قبول شهادة الأمثل فالأمثل حيث قلت العدالة الكاملة، ومن ذلك أيضًا الفتوى بجواز التسعير بعد استغلال التجار لأقوات الناس وحوائجهم وتلاعبهم بأسعارها، والفتوى بعدم إيجار عقارات الوقف بأكثر من سنة في الدور والحوانيت وثلاث سنوات في الأراضي الزراعية لما كثر غصب أملاك الوقف، وتواطؤ المتولين ونظار الوقف مع المستأجرين، والفتوى بقبول شهادة اثنين لإثبات هلال رمضان والعيدين ولو لم

يكن في السماء علة مانعة من الرؤيا لما قعد الناس عن التماس رؤية الهلال ما لم يكن في شهادتهما ما يدعو إلى الشك والريبة[٣]، إلى غير ذلك من الأمثلة وسأختمها بما ورد عن أبي زيد القيرواني انه سئل لِم اتخذت كلبًا حين سقط حائط دارك مع أن مالكًا رضي الله عنه ينهى عن اتخاذ الكلاب في غير المواضع الثلاث" حفظ الماشية، أو الزرع في الصحراء، أو للصيد الضروري لا للهو" فقال لو أدرك مالك زمننا لاتخذ أسدًا ضاريًا[٤].

من مجموع الأمثلة السابقة وأشباهها يتضح للناظر أن كثيرًا من الأحكام الشرعية الاجتهادية تتأثر بتغير الأوضاع والأحوال الزمانية والبيئية .

فالأحكام تنظيم أوجبه الشرع : يهدف إلى إقامة العدل أو معالجة أوضاع الأمة بما يجلب لها المصالح دنيا وأخرى، ويدرأ عنها المفاسد وهي ذات ارتباط وثيق بالأوضاع والوسائل الزمانية، والأخلاق العامة، وهذه الأحكام تنزل على محلاتها ما دام توفر في ذلك المحل أركانه وشرائطه

---

[١] القرضاوي، يوسف، **شريعة الإسلام صالحة للتطبيق في كل زمان ومكان**، دار الصحوة، القاهرة، ١٣٩٣هـ، ص١١٢

[٢] متفق عليه، رواه البخاري، **كتاب الأذان**،باب انتظار الناس قيام الإمام العالم، (حديث رقم ٨٦٩)،ص١٧٦ ورواه مسلم **كتاب الصلاة باب خروج النساء إلى المساجد**،(حديث رقم ٤٤٥)،ص٢٤٣.

[٣] الزرقا، **المدخل الفقهي العام**، ٩٤٩/٢،بتصرف

[٤] ابن عاشور،محمد الطاهر، **مقاصد الشريعة الإسلامية**، ط٢، تحقيق محمد الطاهر الميساوي، دار النفائس، عمان، ١٤٢١هـ،٢٠٠١م،ص٣١٥.

وأسبابه ، فإن تغير شيء منها نتيجة التغيرات الزمانية أو المكانية توقف إجراء ذلك الحكم لتغير محله، ولم يعد ذلك صالحًا لإنزال الحكم عليه والتغير هنا ليس تغيرًا في الحكم وإنما هو تغير في مناط الحكم، ومثل هذا لا يعد تبديلا ولا تغييرًا إذا ما روعي في كل حادثة الظروف والملابسات التي لها صلة بالحكم فإذا تغيرت الظروف والملابسات تغيرت المسألة وتبدل وجهها وكانت مسألة أخرى اقتضت حكمًا آخر لها [(١)].

سادسًا : ما بني على الخبرة والتقنيات الحديثة :

أعطى العلم الحديث للإنسان وللمجتمعات عن طريق التقنيات الحديثة والطفرات التكنولوجية قدرات هائلة لم يكن يعرفها من قبل، وأدى التغير في قدرات الإنسان ومجتمعه إلى تغير علاقة الإنسان مع أخيه الإنسان، وعلاقة المجتمعات مع بعضها البعض، وكان لهذا التغير الأثر الكبير في تغير مناطات الأحكام ، ومن الممكن أن نطلق على مجموع هذه التغيرات مصطلح التطور، والمراد بالتطور هنا هو الامتداد والمواصلة والزيادة الملائمة لما كان قبلها[(٢)]، فإذا كان المراد بالتطور الامتداد والنمو فإن رحاب الفقه يتسع لهذا الامتداد لأنه حي وتراثه ضخم[(٣)] ومن يلحظ تراثنا الإسلامي يجد التطور فيه ملحوظًا منذ عصر الرسالة وإن كان تغير أشكال الحياة في تلك الفترة يأخذ منحىً بطيئًا من ناحية الحركة ، إلا أن هذه الحركة بدأت بالتسارع منذ بداية الخلافة الراشدة وما صاحبها من توسع في الفتوحات خارج الجزيرة العربية وما انتقل إلى العرب من علوم الأمم الأخرى وثقافتها مرورًا بفترات الازدهار العلمي في أيام الخلافة العباسية والأموية، وما مرت به الحضارات إلى يومنا هذا من تطور وارتقاء أو نزول وتراجع وكيف كان لكل هذه الظروف الأثر الكبير في تغير حياة المجتمعات الإسلامية، وتغير مناطات الأحكام الشرعية للوقائع في هذه الحقب الزمانية، فإغفال حركة التطور العلمي والاجتماعي والاقتصادي والجمود على الأحكام الموجودة في الكتب القديمة جهالة في الدين، والتمسك به يفسد أكثر مما يصلح، وعليه فلا بد من وضع هذه التطورات أو الطفرات بالمعنى الأصح* بعين الاعتبار إبان فهم الواقعة محل السؤال ، وبيان الحكم فيها، والمتأمل في فقه الصحابة ومن

---

(١) القرضاوي، **شريعة الإسلام صالحة للتطبيق في كل زمان ومكان**، ص٩٠.
(٢) ابن منظور، **لسان العرب**، ٢٧٣٧/٤، وعطية، **المعجم الوسيط**،ص٧٥
(٣) كوكسال، **تغير الأحكام**، ص٣٠ بتصرف، وقد نقل الشيخ الزرقا معنى التطور عن علماء الاجتماع وبيّن أنه حدوث أوضاع تنظيمية ووسائل زمنية جديدة أو أوامر قانونية ومصلحية وترتيبات إدارية وأساليب حيوية تسهل أو تحسن ظروف المعيشة، انظر الزرقا، **المدخل الفقهي العام**،٩٤٣/٢.
* أي السرعة الملموسة في التطور والتنظيم.

بعدهم يخلص إلى أنهم لم يغفلوا التطور في أنماط الحياة وتغير أشكالها في أحكامهم فها هو سيدنا عمر رضي الله عنه يحبس الأراضي ولا يقسمها بين الغانمين ، ويوقف سهم المؤلفة قلوبهم ، وينقل الدية من العاقلة إلى أهل الديوان ، ويتخذ السجون ، ويسمح لمعاوية باتخاذ الحجاب والحرس.

إلى غير ذلك من الأمثلة على تغير الأحكام التي كان مناطها تطور حياة الناس,ومن الأمثلة اعتماد القيافة في إلحاق النسب وتتبع آثار الجناة أما اليوم فمن السهولة بمكان تحديد نسب الجنين بالاعتماد على ما يعرف بالشيفرة الوراثية والهندسة الجينية، وكذلك تتبع آثار الجناة من خلال البصمات والكلاب المعلمة، ومن الأمثلة أيضا الحكم في مسألة ميراث الحمل فقد سهّلت التكنولوجيا اليوم هذه المسألة كثيرًا من خلال التأكد من وجود الحمل وهل هو فرد أم متعدد وكذلك جنس الجنين، مما يعين في قسمة الميراث قسمة شبه نهائية ، إلا أن هذه القسمة تبقى موقوفة لحين انفصال الجنين حيًا أو ميتًا [١]، ومن الملحوظ أن التطور في هذه الحالة سهل إناطة الحكم وإزاحة الكثير من الاحتمالات التي بنى الفقهاء عليها أحكامهم ، إلى غير ذلك من الأمثلة في هذا المجال كتحديد أقصى مدة للحمل وأقلها، وإذا انتقلنا إلى المعاملات وما واكب الحياة الاقتصادية من تطورٍ هائلٍ يلعبُ دورًا كبيرًا في تغير مناطات الحكم المتعلقة بمجلس العقد والقبض وكيف أثرت تكنولوجيا الاتصالات على أركان عقود المعاملات من بيع وإجارة وحوالة وغيرها.

وكذلك ما استجد من نوازل تتعلق بالجرائم الاقتصادية والتجارة الالكترونية وموقف الشريعة منها وكذلك النشاط الصناعي والنووي وأضراره وما يستلزمه من أحكام تخص الدول التي تقوم به ومن اللافت للنظر أن تنوع قدرات المجتمع وإمكاناته أثرت في طبيعة احتياجاته فما كان يومًا ما يرمز إلى الرفاهية أو يعد من التحسينيات أصبح في أيامنا هذه يعد من الضرورات أو الحاجيات كالسيارة مثلاً ووسائل الاتصال الحديثة مثل الهاتف اللاسلكي إلى الجوال والقنوات الفضائية وشبكات الإنترنت وغير ذلك من صور تطور القدرات والإمكانات والأمثلة التي لا نهاية لها إذ أنها تتجدد يوميًا بتجدد الحياة وتطورها وتغير قدرات وإمكانات الأمة التي لا يسع المجتهد إغفالها إبان نظره في الواقعة المراد تنزيل الحكم عليها.

---

[١] بلمهدي، **البعد الزماني والمكاني وأثرهما في الفتوى**،ص٢١٥ وما بعدها

المطلب الثاني: المعايير الشخصية:

سبق البيان بأن المعايير الشخصية عبارة عن مجموعة الآليات والأسس التي يراعيها المجتهد عند فهمه للواقعة محل السؤال وتنزيل الحكم عليها ملتفتًا فيها إلى حال المستفتي وواقعه والظروف التي احتفت بها مسألته بما يحقق مقاصد الشريعة وما وضعت له .

أولا :العادة الفردية:

تبين عند الحديث عن العرف كمعيار موضوعي وآلية من آليات فهم الواقعة وابتناء الحكم الشرعي عليه أنه فرد من أفراد العادة ، وأن العادة أعم منه فكل عرف عادة وليس العكس، وأن الفقهاء كانوا يتكلمون عن العرف تحت عنوان العادة محكّمة، والكلام هنا عن العادة التي يفيد معناها اللغوي الرجوع إلى الشيء مرة بعد الأخرى وهي الديدن والدأب والاستمرار على الشيء والتمادي فيه حتى يصير سجية[١]، وأما في الاصطلاح فعرفها ابن أمير الحاج بأنها " الأمر المتكرر من غير علاقة عقلية "[٢] وباختيار هذا التعريف للعادة يستبعد الأمر المتكرر الناتج عن علاقة عقلية من مفهوم العادة[٣] ويتبين من هذا التعريف أن العادة لها مفهوم شامل واسع الحدود فقوله الأمر المتكرر يشمل كل حادث متكرر والعادة تطلق على ما تعتاده الجماعات والجماهير مما ينشأ عنه اتجاه عقلي وتفكير حسنًا كان أم قبيحًا وهي بهذا المعنى مرادفة للعرف كما تبين سابقًا، وتطلق تارة أخرى على ما يعتاده الفرد من الناس في شؤونه الخاصة وكثير من أفعاله ، وهذه العادة الفردية[٤] هي المرادة هنا.

وتنشأ العادة عن كل حالة متكررة سواء أكانت ناشئة عن سبب طبيعي أو كوني كإسراع البلوغ ونضج الثمار في البلاد الحارة وبطئه في البلاد الباردة، أو ما ينشأ عن الأهواء والشهوات كالتقاعس عن فعل الخيرات، أو ما ينشأ عن حادث خاص كفشو اللحن الناجم عن اختلاط العرب بغيرهم من الأعاجم، وعلى هذا فالعادة تشمل العرف أو ما يسمى بعادة الجمهور، أو الجماعة،

---

[١] ابن فارس، **معجم مقاييس اللغة**، ١٨٣/٤، وابن منظور، **لسان العرب** ،٤/ ٣١٥٨.
[٢] ابن أمير الحاج، **التقرير والتحبير**، ٢٨٢/١.
[٣] الباحسين،يعقوب بن عبد الوهاب، **قاعدة العادة محكمة** ، ط١، مكتبة الرشد، الرياض، ١٤٢٣هـ،٢٠٠٢م،ص٢٩، والعلاقة العقلية مثل تحرك الخاتم بحركة الإصبع، وتبدل مكان الشيء بحركته،أي تكرر حدوث الأثر كلما حدث مؤثره.
[٤] الزرقا ، **المدخل الفقهي العام**،٨٧١/٢.

والعادة الناشئة عن عوامل طبيعية[١]، وكل ذلك يعتبر من قبيل العادات التي راعاها المجتهدون في الفتيا والقضاء وقرروا لها ما يناسبها من أحكام، وإن كان بعضها أعم من الأفعال الإرادية فيشمل ما صدر عن العاقل وغير العاقل، وما كان سننا كونية، فالعادات الثابتة كالشرب والأكل والمشي والكلام ، الشارع يحكم بها ويبني عليها الأحكام دائمًا، والعادات والأعراف المتبدلة فالأحكام جارية فيها على مقتضاها سواء ما كان مُتبدلًا من حسن إلى قبيح وبالعكس، وما كان متبدلا بأمور خارجة عن قدرة المكلف كاختلاف الأقطار في الجو حرارة أو برودة فمثل هذه العادات المتغيرة مما يراعى في الأحكام ويحكم بموجبه، أو ما كان من العادات المتبدلة مختلفًا بحسب خوارق العادات ففي هذه الحالة يراعى العادات المتكونة بما هو خارق للعادة، فلا ينّزل الحكم على العادة الزائلة وإنما على العادة الجديدة التي خرقت ما كان عادة فأصبح في حكم العدم، ومثال ذلك من أصبح يبول أو يتغوط من جرح حدث له حتى أصبح ذلك الجرح هو المخرج المعتاد، وأصبح المخرج المعتاد في الناس بالنسبة له في حكم العدم فيبنى الحكم عليها ويتنزل على مقتضاها[٢].

ولا بد من التأكيد مرة أخرى هنا أن المقصود بتغير الحكم هنا ليس النسخ، إذ النسخ رفع لحكم الحادثة والحكم لم يرفع بالنسبة للحادثة، والذي حصل هو أن للواقعة الواحدة ذات الأحوال المختلفة حكمين أو أحكامًا ثابتة لكل حكم تطبيق في ظرفه الذي يختص به، بخلاف النسخ فإن حكم الحادثة فيه يرفع بحيث لا يبقى له وجود أصلا [٣]!

وبهذا الفهم تتكشف أمورٌ كثيرة حول ما زعم من أن اجتهادات الصحابة فيها مخالفة للنصوص الشرعية، وذلك لأن النصوص مبنية على عوائد وأعراف موجودة عند وجود النص لا لشيء إلا لأنها عوائد وأعراف، أو كانت عائدة إلى زوال علة الحكم وانتهائها فينتهي الحكم بانتهائها والعادة أو العرف كاشف عن هذا الانتهاء [٤] ، وسيأتي مزيد تفصيل لهذا الفهم عند التأصيل للمعايير من فقه واجتهادات الصحابة رضوان الله عليهم، والعادة فيما عدا الظواهر والسنن الكونية وما كان ذا مصادر طبيعية وظروف مناخية وبيئية لا تخرج عن ثلاث صور:

١. أن تكون العادة حكمًا شرعيًا كمن عادته صيام يوم الإثنين والخميس وصادف ذلك يوم الشك فالحكم أن يصومه بخلاف من لم يكن صيامهما له عادة، ومن أمثلة العادة التي تكون حكمًا

---

[١] المرجع السابق،٢/٨٧٢.
[٢] الشاطبي، **الموافقات**، ٢/٢١٧، والباحسين، **العادة محكمة**، ص٤٨ وما بعدها بتصرف
[٣] أبو سنة، **العرف والعادة في رأي الفقهاء**،ص٨٩.
[٤] الباحسين، **العادة محكمة**، ص٨٩ بتصرف.

شرعيًا الحجاب الشرعي والتنزه عن النجاسات إلى غير ذلك من العادات التي عرفها الشاطبي بأنها : "ما أمر الشارع بها ندبًا أو إيجابًا، أو نهى عنها كراهةً أو تحريمًا، أو أذن فيها فعلا أو تركًا"[١]، وهذه العادات دائمة ثابتة ليست عرضة للتبديل والتغيير وإن اختلفت أراء المكلفين فيها[٢] . فلا نقول بجواز كشف العورات وعدم إزالة النجاسات، إلا أن المندوب منها قد يفعله المكلف زمنًا ويتركه زمنًا آخر وهذا لا يعني تغير حكمه، وإنما يتنزل الحكم بحسب ما هو معتاد في ذلك الزمن من الصيام، أو عدمه وعلى هذا باقي المندوبات والمكروهات في العادات الشرعية.

٢. العادات التي هي مناط للأحكام الشرعية:

وهي التي تعلق بها الحكم الشرعي وابتنى عليها بأن كانت مناطًا له وكان مترتبًا عليها وأمثلتها إشارة الأخرس المفهمة كصريح الكلام إن فهمها جميع الناس ، وإن كانت مما يفهمه أكثر الناس نزلت منزلة الظواهر، وإن كانت مما يتردد نزلت منزلة الكنايات، وكذلك من اعتقل لسانه بمرض أو غيره فسئل فأشار برأسه إلى أسفل أي نعم أو إلى أعلى أي لا، وكذلك كتابته تقوم مقام إشارته ، ومن أمثلتها أيضًا دلالة سكوت الأبكار عند استئذانهن للنكاح على الرضا[٣] إلا أن تبدل هذه العادة وتصريح البكر بالأذن لا يعد من انتقال العادة من الحسن إلى القبيح في الغالب وإنما يحمل على التغير الاجتماعي لوضع الأسرة ونوع العلاقة بين البكر ومن يلي أمر نكاحها، ومن أمثلته أيضًا ضبط صفات العدالة والمروءة والكفاءة في النكاح[٤]، وضبط المقدار المعفو عنه من النجاسات في حق اللحامين وعمال النظافة وسائسي الخيول فالمقدار المعفو فيه عن النجاسة في حق هؤلاء يختلف عن المقدار المعفو عنه في حق غيرهم من عامة المسلمين إلى غير ذلك من العوائد التي تعدّ وسيلة المفتي والمجتهد والحاكم في إظهار الحق من الباطل والكشف عن متعلقات الحلال والحرام[٥] .

---

[١] الشاطبي، **الموافقات**،٢/٢١٥

[٢] المرجع السابق،٢/٢١٦

[٣] العز بن عبد السلام، عز الدين عبد العزيز،(ت٦٦٠هـ)، **القواعد الكبرى، قواعد الأحكام في إصلاح الأنام**، ط١، ٢م،(تحقيق نزيه حماد وعثمان ضميرية)، دار القلم، دمشق،١٤٢١هـ،٢٠٠٠م،٢/٢٣٦،بتصرف

[٤] المرجع السابق٢/٣٢٣٩.

[٥] الباحسين، **العادة محكمة**,ص١٣٧.

٣. العادات التي ليست أحكامًا شرعية ولا مناطًا للأحكام الشرعية:

وهذه العادات لا مانع من إحداثها وتغييرها وتطويرها وفق ما تقتضيه مصالح الناس على أن تكون ضمن المباحات الشرعية كالاعتياد على نوع من الأطعمة المباحة، أو الاعتياد على سكنى نمط معين من المنازل واعتياد الاستراحة في أوقات معينة، وغير ذلك من المباحات والأصل في هذه الاباحات هو العفو[١].

والمراد مما سبق هو بيان العادة كمعيار شخصي وآلية من آليات فهم الواقعة محل الاستفتاء والسؤال، وذلك أن المستفتي إذا كان أخرسَ ، أو من أصحاب الأعذار الدائمة، أو ممن يلابسون النجاسة حتى أصبحت ملابستهم لها عادة، أو ممن يشق عليهم التحرز منها ،أو من عادته العمل في الليل والنوم في النهار، إلى غير ذلك من العوائد. فالنظر في مسألته يختلف عن النظر في مسألة غيره من عامة المسلمين الذين ليست الأمور السابقة لهم عادة فالنفوس ليست في قبول التكليف على وزان واحد، فلابد من النظر فيما يصلح لكل مكلف في نفسه بحسب وقت دون وقت ، وحال دون حال ، وشخص دون شخص، يقول ابن القيم رحمه الله:"يفتى في كل بلد بحسب عرف أهله ويفتى كل أحد بحسب عادته"[٢].

ثانيًا : حال المستفتي ونفسيته:

من المعلوم بداهة أن قدرات البشر وطاقاتهم والظروف الملابسة لتصرفاتهم تختلف من شخص لآخر وهذا ما يعبر عنه بالفروق بين المكلفين أو الفروق الفردية ، ومما يميز الشريعة الإسلامية أنها اهتمت بطبيعة الإنسان فلم تأت بأحكام ومثل خارجه عن نطاق قدراته بما لا يلائم حاله ولا يليق به .

والمراد بالحال هنا هو كينة الإنسان، وهو ما كان عليه من خير أو شر "[٣].

أما الحال في الاصطلاح " فهو النظر إلى ما هو أرفق بالناس في جميع الأمور يسيرًا كان أو كثيرًا"[٤]، أو هو كما قال الشاطبي:"اختصاص الحكم وتعلقه بذات الشخص الذي حدثت معه الحادثة فلا يدخل غيره فيها على وجه العموم لشخصين أو أكثر بل لابد من النظر في كل مكلف في نفسه وذلك لأن التطبيق للحكم من الشخص يختص به دون غيره من الأشخاص [٥].

---

[١] الباحسين، **العادة محكمة**،ص١٦٦ وما بعدها بتصرف

[٢] ابن القيم,**إعلام الموقعين**,٦٨/٣

[٣] ابن منظور، **لسان العرب**، ١٠٥٧/٢، والزبيدي،**تاج العروس**، ٣٧٤/٢.

[٤] السويد، **فقه الموازنات**،ص١٦٣،نقلا عن بهجة النفوس لابن أبي جمرة.

[٥] انظر : الشاطبي ، **الموافقات**،٧١/٤ ، و الشامسي ، **نظرية الاجتهاد عند الإمام الشاطبي**،ص١٣٦

وكما قال الشاطبي أيضًا:"هو حمل النفوس على ما يليق بها في مجاري الحياة،ومن ثم يعمل في النصوص بالتخصيص بناء على العموم الوارد على المكلفين فكأنه يخص هذا العموم بما يقوم به من العمل الذين يناسب كل شخص وحالته[١]، وكأننا بالمفتى يجيب السائل على ما يليق به في حالته التي هو عليها وذلك بالنظر فيها على التخصيص والتعيين، حيث أنه ينزّل الأحكام على المكلفين باعتبار ما يكونون عليه من الظروف والأحوال بالاقتضاء التبعي[٢].

فالنفوس ليست في قبول الأعمال الخاصة على وزان واحد، فرب عمل صالح يدخل بسببه على رجل ضرر أو فترة ولا يكون كذلك بالنسبة إلى آخر ورب عمل يكون حظ النفس والشيطان بالنسبة إلى العامل أقوى منه في عمل آخر ويكون بريئًا من ذلك في بعض الأعمال دون بعض[٣].

وصاحب هذا التحقيق الخاص(المفتي والمجتهد) هو الذي رزق نورًا يعرف به النفوس ومراميها وتفاوت إدراكها، وقوة تحملها للتكاليف وصبرها على حمل أعبائها أو ضعفها، ويعرف التفاتها إلى الحظوظ العاجلة أو عدم إلتفاتها ، فهو يحمل على كل نفس من أحكام النصوص ما يليق بها بناءً على أن ذلك هو المقصود الشرعي في تلقي التكاليف[٤]، يقول الدكتور الدريني: "ليس من المعقول، ولا من المقبول شرعًا أن يُحكم في واقعة معينة بحكم واحد مهما اختلفت ظروفها وملابساتها، وذلك لأن لهذه الظروف تأثيرًا في نتائج التطبيق، والواجب شرعًا تطبيق الحكم المناسب لكل شخص على حدة في ضوء ظروفه الخاصة التي تنهض بدليل تكليفي معين يستدعي حكمًا خاصًا في حقه، لأن تعميم الحكم التكليفي على جميع المكلفين يفترض التشابه في الظروف، وقد لا يوجد [٥]، ومما يدل على ضرورة مراعاة أحوال المخاطبين وأهميتها أن الله عز وجل قد راعى أحوال العباد فيما شرعه لهم ويتجلى هذا في تدرج نزول القرآن، وتشريع الرخص عند القيام بالعبادات، واستثناء أحوال الإكراه ، والاضطرار والخطأ من الأحكام العامة، وتعدد درجات الاحتساب والتنويع في عقوبة الزنا والتخيير في الكفارات[٦]، على ما سيأتي تفصيله في فصل التأصيل لهذه المعايير وأخذ منه مثالا واحدًا وهو التنويع في عقوبة الزنا فجعل الشارع عقوبة الزاني المحصن الرجم حتى الموت بينما غير المحصن فعقوبته الجلد مائة جلدة، وذلك لأن المحصن داخل في الحصن عن الزنا عند توافر الموانع وأهمها النكاح الصحيح،

---

[١] الشامسي ، **نظرية الاجتهاد عند الإمام الشاطبي**،ص١٣٨.
[٢] المرجع السابق، ص١٣٩.
[٣] الشاطبي، **الموافقات**،٧١/٤ .
[٤] الشاطبي، **الموافقات**،٧١/٤ .
[٥] الدريني،محمد فتحي، **بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله**،ط٢،١م،مؤسسة الرسالة،بيروت،١٤١٤هـ، ١٩٩٤م،١/ ١٣٤.
[٦] الهي،فضل، **مراعاة أحوال المخاطبين في ضوء الكتاب والسنة وسير الصالحين**،ط١،دار ابن حزم،بيروت، ١٤٢٠هـ،٢٠٠٠م،ص١٦.

والجريمة كما تتغلظ عليها العقوبة باجتماع الموانع، تتغلظ باجتماع النعم[١] ، قال تعالى:{**يا نساء النبي من يأت منكن بفاحشة مبينة يضاعف لها العذاب ضعفين**}[٢]، ومن أمثلة ذلك أيضًا أمره عليه الصلاة والسلام التخفيف في الصلاة لأن في المأمومين الكبير والضعيف وذا الحاجة، وفيها أيضًا قوله عليه الصلاة والسلام :"**أنزلوا الناس منازلهم**"[٣]وإجابته عليه الصلاة والسلام على السؤال الواحد بإجابات مختلفة وفي هذا إشارة إلى مراعاة حال السائل وما يليق له من عمل يناسبه وفي هذا قال العز ابن عبد السلام: " وهذا جواب لسؤال فيختص بما يليق بالسائل من الأعمال، لأنهم ما كانوا يسألون عن أفضل الأعمال إلا ليتقربوا بها إلى ذي الجلال، وكأن السائل قال أي الأعمال أفضل لي؟ فقال: بر الوالدين لمن له والدان يشتغل ببرهما، وقال لمن يقدر على الجهاد لما سأله عن أفضل الأعمال بالنسبة إليه "الجهاد في سبيل الله"، وقال لمن يعجز عن الحج والجهاد "الصلاة لوقتها" ويجب التنزيل على مثل هذا لئلا يتناقض الكلام في التفضيل[٤]، وهذا إذا كان العمل يتسع لهذا التنزيل بأن يكون له ما يساويه أو يقاربه في الأجر ما يتناسب وحال السائل، أما إذا كان العمل متعينًا فإن الأمر يضيق، فالفرائض التي قام عليها الإسلام من صلاة، وزكاة وصيام، وحج فإن هذا متعينٌ أداؤه على كل مكلف[٥]، يقول الريسوني: " ومما يدخل في هذا الباب مراعاة الإمكان، أي تقدير ما يمكن ومالا يمكن، وتقدير حدود الإمكان فيما هو ممكن، ذلك أن التكليف الشرعي يدور مع القدرة والإمكان وجودًا وعدمًا وقدرًا، وإذا كان (الميسور لا يسقط بالمعسور) فإن (المعسور لا يلحق بالميسور) وتميز ما هو مقدور مما ليس بمقدور، وما هو معسور مما هو ميسور يحتاج إلى دراية بالواقع وأهله[٦]، ومن الأمثلة كذلك اختلاف عقوبة التعزير بحسب حال الجاني في نفسه"[٧]، لذا ذهب بعض أهل العلم أن للمفتي إن رأى المصلحة في أن يفتي العامة بما فيه تغليظ وهو لا يعتقد ظاهره وله فيه تأويل جاز له زجرًا، كما في فتوى ابن عباس بعدم توبة القاتل لمن رأى في عينيه إرادة القتل[٨]،وكذلك إن كان المقام يستدعي تهوين الأمر على المستفتي كمن جاء مستكينًا تائبًا، وكالموسوس يخبر بما يدل على سقوط الحرج[٩]، أو كان المستفتي بطيء الفهم، فعلى المفتى أن

---

[١] بهنسي،أحمد فتحي، **موقف الشريعة من نظرية الدفاع الاجتماعي**، دار الشروق،القاهرة ، ص٦٢ .
[٢] **سورة الأحزاب**،آية ٣٠.
[٣] رواه أبو داو د في السنن، انظر **سنن ابي داوود** ، (حديث رقم ٤٨٤٢) ، قال الألباني ضعيف .
[٤] العز بن عبد السلام، **قواعد الأحكام**،١/٩٥.
[٥] عويس،عبد الحميد ميهوب، **أحكام الإفتاء والاستفتاء**، دار الكتاب الجامعي، القاهرة،١٤٠٤هـ، ١٩٨٤م،ص١٣٦.
[٦] الريسوني،**الاجتهاد والنص والمصلحة والواقع**،ص٦٤
[٧] بهنسي، **موقف الشريعة من نظرية الدفاع الاجتماعي**،ص١٠١
[٨] المرعشلي، محمد عبد الرحمن، **اختلاف الاجتهاد وتغيره وأثر ذلك في الفتيا**،ط١،مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ،بيروت،١٤٢٤هـ،٢٠٠٣م،ص١٠٧
[٩] الأشقر، **منهج ابن قيم الجوزية في الإفتاء**،ص٣٣٥

يكون رفيقًا به صبورًا عليه، حسن التأني في الفهم منه، والتفهيم له ، حسن الإقبال عليــه ، لا سيما إذا كان ضعيف الحال[١] فالنبي عليه الصلاة والسلام استعمل الرفق بالجاهل الذي لم يكــن يعرف حكم الشرع لصغر سنه أو حديث عهده بالإسلام، واستخدم الشدة مع من لا يتصور منهم ذلك لصحبتهم له عليه الصلاة والسلام ولعلمهم وورعهم وتقواهم[٢]، فالمكلف متنوع في الخطاب الشرعي وتتنوع الأحكام تبعًا لتنوعه فهو أحيانا صحيح معافى، وأخرى مريض، وأحيانًا مقــيم وأخرى مسافر، وأحيانًا مجاهد قادر وأخرى قادر متبلد عن الجهاد[٣]، وليس التنوع المقصود هو تبدل الأحكام وتغيرها وإنما المراد به – كما تأكد سابقًا – أن يشرع للحالة الواحدة عدة أحكــام تضمن دخول جميع المكلفين تحت القواعد الشرعية مهما اختلفت قــدراتهم وظــروفهم، فمــثلا الصلاة حكمها الوجوب بلا خلاف، كما أنه لا خلاف أيضًا أن الله لم يجعل أداء الــصلاة علــى كيفية واحدة ، فنجد صلاة الصحيح والمريض والمسافر وصلاة الخوف والحرب وهناك الجمــع بين الصلوات[٤]، وترتيبًا على ما سبق لا بد للمجتهد من مراعاة خصوصيات السائلين فيجيــب السائل عما يليق به في حالته على الخصوص فلا يتوقف عند الأمر الكلي الصادق على جميــع الحالات دون اعتبار الخصوصيات، ولابد له أيضًا من مراعاة مقدار استعداد المــستفتي لــتفهم وتقبل ما يقبله من البيان عن الحق[٥] وفي هذا يقول الإمام علي كرم الله وجهه:" حدثوا الناس بما يعرفون، أتريدون أن يكذب الله ورسوله "[٦] فجعل إلقاء العلم مقيدًا بمقدار الفهم، فــرب مــسألة تصلح لقوم دون قوم ولذا فإن من شروط المفتي التي وضعها الإمام أحمد معرفة الناس وفي هذا الشرط إشارة إلى أن مناط صحة الفتوى معرفة المفتي بأحوالهم وظروفهم النفسية والاجتماعيــة فإن الجاهل يفسد بالفتوى أكثر مما يصلح، لذا لابد للمفتي من بصيرة نافذة يتعرف بها مــداخل الشيطان ومداخل الهوى، والحظوظ العاجلة حتى يلقي الدلائل التكليفية على المكلف مقيدة بقيــود التحرز من تلك المداخل[٧] .

---

[١] ابن الصلاح، عثمان بن عبد الرحمن الشهرزوري،(ت٦٤٣)،**أدب المفتي والمستفتي**،ط١،(تحقيق موفق بــن عبد الله بن عبد القادر)، مكتبة العلوم والحكم،المدينــة المنــورة،١٤٠٧هـــ،١٩٨٦م،ص١٣٥، الملاح،حــسين محمد،**الفتوى**، ط٢،١م، المكتبة العصرية، بيروت،١٤٢٢هـــ،٢٠٠١م،ص٦١٨.

[٢] الهي، **مراعاة أحوال المخاطبين**،ص٨٥.

[٣] حمادي ،إدريس،**الخطاب الشرعي وطرق استثماره**،ط١،المركز العربي، بيروت،١٩٩٤م،ص١٥٧.

[٤] السرطاوي، علي محمد، **مبدأ المشروعية في الشريعة الإســلامية**، رسالة دكتوراه، كلية الشريعة، الجامعــة الأردنية إشراف د.عارف أبو عيد،١٩٩٧م،ص٧٩.

[٥] الأشـــــقر،محمد ســـــليمان، **الفتيـــــا ومنـــــاهج الإفتـــــاء**،ط١،مكتبـــــة المنـــــار الإسلامية،الكويت،١٣٩٦هـــ،١٩٧٦م،ص١٠٢.

[٦] أخرجه البخاري،**كتاب العلم**،باب من خص بالعلم قوما دون قوم، وقد ابتدء به البخــاري معلقًــا ثــم عقبــه بالإسناد(رقم الحديث١٢٧)،ص٥٠

[٧] الشاطبي،**الموافقات**،٤/٧٠،الدسوقي،محمد،**الاجتهاد والتقليد في الــشريعة الإســلامية**، دار الثقافة،الدوحــة، ١٤٠٧هـــ، ١٩٨٧م،ص١٠٧

ثالثًا:العمر:

يعد معيار العمر من المعايير شديدة الصلة بمعيار العادة وحال المستفتي إلا أنه يحتاج مزيد بيان، فلعمر صاحب الواقعة والنازلة سواء كان هو المستفتي أو غيره يستفتي له، أثر كبير في فهم الواقعة وبيان حكمها، وذلك لأن الفتوى الصادرة في حق المكلف الراشد كامل الأهلية تختلف عنها في البالغ وعنها أيضًا في المميز والطفل أو حتى في مرحلة ما قبل الولادة فمن حيث نفاذ تصرفات الوارث في ميراثه يختلف عن المميز، وعبارة الراشد تسري أحكامها من أيمان وأقارير وطلاق وعقود بخلاف الصغير والمميز وكذا سائر التصرفات فكل مرحلة من مراحل عمر الإنسان لها الأثر البالغ في النظر في الواقعة وبيان حكمها .

رابعًا :الجنس:

الثوابت في حق الرجل هي الثوابت في حق المرأة، إلا أن هناك بعض الأحكام تختلف باختلاف جنس المخاطب محل التكليف، أو محل السؤال، فهناك أحكام خاصة بالذكور، وأخرى بالإناث ؛ فالأحكام المتعلقة بالمرأة تختلف عن الرجل منفقة أو منفقًا عليها، وارثة أو مورثة، مسافرة أو مقيمة، فلا بد أن يستفسر عن المخاطب بحكم النازلة أهو ذكر أم أنثى وهذا خاص فيما افترقت فيه المرأة عن الرجل من الأحكام ، ولسنا بصدد المفاضلة بين الذكر والأنثى فهذا أمر قد فرغت منه الشريعة الإسلامية بما حققته من العدالة لكل منهما.

خامسًا :نية المستفتي:

يعدّ هذا المعيار من أهم المعايير الشخصية التي لابد للمجتهد من لحظها ورعايتها أثناء تعرفه على الواقعة محل السؤال وعند بيانه للحكم، وذلك لما لنيات المكلفين ومقاصدهم من أهمية في الفقه الإسلامي بل في واقع الحياة بمجملها إذ أن تصرفات المكلفين القولية أو الفعلية المدفوعة بنياتهم وقصودهم هي التي تصنع هذا الواقع بكل مجالاته وأحداثه، لذا نجد فقهاء المسلمين قد اعتبروا الباعث* في الحكم على التصرفات فالحنابلة والمالكية ينبني حكمهم على الفعل أو القول بناءً على نية المكلف وقصده ، فالنيات عندهم معتبرة في العبادات والعادات، فقد يبطلون الفعل

* اخذ جميع الفقهاء بأصل فكرة الباعث إلا أنهم اختلفوا فيما يتحقق به التذرع إلى الفعل المحرم فالحنابلة والمالكية اكتفوا بمجرد القرائن الدالة على القصد دون الحاجة إلى تصريح به ، أما الحنفية والشافعية فلم يعتدوا بالنيات إلا إذا دلت عليها العبارة الظاهرة أو أمكن استخلاصها من طبيعة محل العقد.

إذا تبين عدم مشروعية الباعث عليه صراحة، أو قامت مظنة عدم المشروعية بما احتف بهـذا الفعل من قرائن، والمراد بالنية هنا الدافع النفسي الذي يحرك إرادة المنشئ للتصرف إلى تحقيق غرض غير مباشر[١] فالقصد هو المحرك الأول ، والدافع الأساسي للإرادة في التصرفات والأفعال تحقيقًا لغايات هي مآل تلك القصود وأثرها ونتيجة لها[٢] فالباعث أمر ذاتي وبما أنه ذاتي فهو يختلف باختلاف الأشخاص وكونه أمرًا ذاتيًا ينتج عنه أن يكون متغيرًا [٣]، فالحكم بمشروعية الفعل وعدمها مبني على النية، يقول الإمام الشاطبي :" إن الأعمال بالنيات، والمقاصد معتبرة في التصرفات من العبادات والعادات والمقاصد تفرق بين ما هو عادة وما هو عبادة، والعمل الواحد يقصد به شيء فيكون عبادة ، ويقصد به شيء آخر فلا يكون كذلك بل قد يقصد به شيء فيكون إيمانًا ، ويقصد به شيء آخر فيكون كفرًا كالسجود لله أو للصنم[٤]، وأدلة الشرع على هذا المعنى لا تنحصر فقد قال الله تعالى{**وما أمروا إلا ليعبدوا الله مخلصين له الدين حنفاء**}[٥] وقوله عليه الصلاة والسلام فيما يرويه عنه عمر رضي الله عنه "**إنما الأعمال بالنيات،وإنما لكل امرئ ما نوى،فمن كانت هجرته إلى الله ورسوله فهجرته إلى الله ورسوله ، ومن كانت هجرته إلى دنيا يصيبها أو امرأة ينكحها فهجرته إلى ما هاجر إليه**"[٦]، يقول ابن رجب الحنبلي في شرح هذا الحديث:" هاتان كلمتان جامعتان وقاعدتان كليتان لا يخرج عنهما شيء"[٧] وبيّن أن الحديث يحتمل وجهين :

الأول: أن الأعمال واقعة وحاصلة بالنيات التي تدفع إلى إيجادها وقوله عليه الصلاة والسلام:"وإنما لكل امرئ ما نوى إخبار عن حكم الشرع، وهو أن حظ العامل من عمله نيته، وعليها يترتب الثواب والعقاب.

الثاني: أن يكون التقدير في قوله عليه الصلاة والسلام:" الأعمال بالنيات"صالحة أو فاسدة، أو مقبولة، أو مردودة،أو مثاب عليها، أو غير مثاب عليها بالنيات،فيكون خبرًا عن الحكم الشرعي

---

[١] الدريني، فتحي، **التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي**،ط٢، مؤسسة الرسالة،بيروت،١٤١٩هـ،١٩٩٨م،ص١٩٦

[٢] الكيلاني، عبد الله إبراهيم،**نظرية الباعث وأثرها في العقود والتصرفات** ، مطابع وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ، الرصيفة ، ص٢٧.

[٣] السنهوري، عبد الرزاق أحمد، **الوسيط** في شرح القانوني المدني الجديد ، نظرية الالتزام ، مطبعة جرينبرج، ١٩٤٦ م، ٤٥٧/١

[٤] الشاطبي ، **الموافقات**،٢٤٦/٢

[٥] **سورة البينة**،آية٥

[٦] الحديث متفق عليه،أخرجه البخاري في **كتاب بدء الوحي**، باب كيف كان بدء الوحي إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم،(حديث رقم١)،ص٢١، ومسلم، **كتاب الإمارة** ، باب قول النبي عليه الصلاة والسلام:"إنما الأعمال بالنية"،(حديث رقم١٩٠٧)،ص١٠٥٦.

[٧] ابن رجب الحنبلي ، عبد الرحمن بن شهاب الدين بن أحمد،(ت٧٩٥هـ)،**جامع العلوم والحكم**،ط١،(تحقيق يوسف البقاعي)،المكتبة العصرية،بيروت،١٤١٨هـ،١٩٩٨م ، ص١٥.

وهو أن صلاحها وفسادها بحسب صلاح النية وفسادها، كقوله عليه الصلاة والسلام:" **إنما الأعمال بالخواتيم**" أي أن صلاحها وفسادها وقبولها وعدمها بحسب الخاتمة[١]. فالعمل إذا تعلق به القصد تعلقت به الأحكام التكليفية، وإذا عرّي عن القصد لم يتعلق به شيء منها كفعل النائم والغافل والمجنون[٢]. لذا لم يكفر من قال من شدة فرحه بعودة راحلته بعد أن أيس منها:" اللهم أنت عبدي وأنا ربك" [٣]. وعلى هذا فليست صحة التصرف في الشرع منوطة بهيئته الشرعية الظاهرة فحسب، بل مرتبطة كذلك بالقصد أو الإرادة الدافعة إلى التصرف [٤]. يقول ابن القيم: "وقاعدة الشرع التي لا يجوز هدمها أن المقاصد معتبرة في التصرفات والاعتقادات كما هي معتبرة في التقربات والعبادات"[٥].

وقد صاغ الإمام الشاطبي اعتمادًا على هذا الحديث قاعدة عامة تنص على أن: " قصد الشارع من المكلف أن يكون قصده في العمل موافقًا لقصده في التشريع"[٦] أي حتى لا تفضي نية المكلف وقصده إلى ما يخالف المقصود العام للشارع، وقرر ذلك في موضع آخر قائلا:" كل من ابتغى في تكاليف الشريعة غير ما شرعت له فقد ناقض الشريعة وكل من ناقضها فعمله في المناقضة باطل فمن ابتغى في التكاليف ما لم تشرع له فعمله باطل"[٧].

وكان هذا الحديث أصلا لقواعد فقهية أخرى مثل :"الأمور بمقاصدها"[٨] "والعبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني "[٩]، وهدف العلماء من وضع هذه القواعد التي أصلها الحديث السابق بيان اختلاف الأحكام باختلاف نيات ومقاصد المكلفين، فالمقاصد تغير أحكام التصرفات، ومن أمثلة ذلك ما تقرر عند المالكية والحنابلة من أن البيوع المشروعة إذا كان القصد استعمالها في أمور ممنوعة لم تحل كبيع الخشبة لمن يستعملها صليبًا أو النحاس لمن يتخذه ناقوسًا، أو السلاح لمن ينوي به قطع الطريق، وبيع العنب والزبيب لمن يتخذه خمرا، أو

---

[١] المرجع السابق،ص١١.
[٢] الشاطبي، **الموافقات**،٢/٢٤٦.
[٣] أخرجه مسلم،**كتاب التوبة**،باب التوبة والفرح بها،(حديث رقم ٢٧٤٧)، ص١٤٦٩.
[٤] الدريني،فتحي، **الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده**،ط٣،مؤسسة الرسالة، بيروت،١٤٠٤هـ،١٩٨٤م، ص١٠٠.
[٥] ابن القيم،**إعلام الموقعين**،٣/١٢١.
[٦] الشاطبي،**الموافقات**،٢/٢٥١.
[٧] الشاطبي،**الموافقات**،٢/٢٥٢.
[٨] ابن نجيم،**الأشباه والنظائر**، ص٢٣، والسيوطي،**الأشباه والنظائر في قواعد وفروع الشافعية**،١/٣٥.
[٩] الزركشي،بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الشافعي،(ت٧٩٤هـ)**المنثور في القواعد**، ط١،٢م، دار الكتب العلمية، بيروت،١٤٢١هـ،٢٠٠٠م،٢/١٠٦،البورنو، **موسوعة القواعد الفقهية**،٦/٣٧٨،والزرقا،أحمد بن محمد، **شرح القواعد الفقهية**، ط٦،دار القلم، دمشق،١٤٣٣هـ،٢٠٠١م،ص٥٠.

بيع الدار لمن يعملها كنيسة وبيع ثياب الحرير لمن يلبسها من الرجال[١] ، يقول ابن القيم في بيان كل ما سبق:

تظاهرت أدلة الشرع وقواعده على أن القصود في العقود معتبرة وأنها تؤثر في صحة العقد وفساده، وفي حله وحرمته، بل أبلغ من ذلك وهي أنها تؤثر في الفعل الذي ليس بعقد تحليلاً وتحريمًا فيصير حلالاً تارة وحرامًا تارة أخرى باختلاف النية والقصد، كما يصير صحيحًا تارة وفاسدًا تارة أخرى باختلافها، وهذا كالذبح فإن الحيوان يحل إذا ذبح لأجل الأكل ، ويحرم إذا ذبح لغير الله، وكذا الحلال يصيد الصيد للمحرم فحرم عليه، ويصيده للحلال فلا يحرم على المحرم... وكذلك صورة القرض وبيع الدراهم إلى أجل صورتهما واحدة وهذا قربة صحيحة، وهذا معصية باطلة بالقصد، وكذلك عصر العنب بنية أن يكون خمرًا معصية ملعون فاعله على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم وعصره بنية أن يكون خلاً أو دبسًا جائزة، وصورة الفعل واحدة، وكذلك السلاح يبيعه الرجل لمن يعرف أنه يقتل به مسلمًا حرام باطل لما فيه من الإعانة على الإثم والعدوان وإذا باعه لمن يعرف أنه يجاهد في سبيل الله فهو طاعة وقربة ... وهذه كما أنها أحكام الرب تعالى في العقود فهي أحكامه تعالى في العبادات والمثوبات والعقوبات فقد اطردت سنته بذلك في شرعه وقدره؛ أما العبادات فتأثير النيات في صحتها وفسادها أظهر من أن يحتاج إلى ذكره،... فالنية روح العمل ولبه وقوامه وهو تابع لها يصح بصحتها ويفسد بفسادها والنبي عليه الصلاة والسلام قال كلمتين كفتا وشفتا وتحتهما كنوز العلم وهما قوله:"إنما الأعمال بالنيات، وإنما لكل امرئ ما نوى" فتبين في الجملة الأولى أن العمل لا يقع إلا بالنية ولهذا لا يكون عمل إلا بنية، ثم بيّن في الجملة الثانية أن العامل ليس له من عمله إلا ما نواه وهذا يعم العبادات والمعاملات والأيمان والنذور، وسائر العقود والأفعال، وهذا دليل على أن من نوى بالبيع عقد الربا حصل له الربا، ولا يعصمه من ذلك صورة البيع، وأن من نوى بعقد النكاح التحليل كان محللا، ولا يخرجه من ذلك صورة عقد النكاح لأنه قد نوى ذلك وإنما الأمر في ما نوى فالمقدمة الأولى معلومة بالوجدان، والثانية بالنهي... [٢] .

وبهذا المعيار يكون ختام الحديث حول المعايير الموضوعية والشخصية ولا أدّعي أني قد أتيت عليها جميعًا وإنما هذا ما استطعت الوقوف عليه منها ولا بد بمرور الزمن وتغير الأساليب

---

[١] البهوتي،**كشاف القناع**،٤٨٨/٢،وابن قدامة المقدسي، محمد عبد الله بن أحمد بن محمد،(ت٦٤٠هـ)، **الكافي**،ط١، ٦م،(تحقيقع عبد الله بن عبد المحسن التركي)، دار هجر،القاهرة،١٤١٧هـ،١٩٩٧م،٣٠/٣، والأزهري، صالح عبد السميع الآبي ، **جواهر الإكليل شرح مختصر خليل**،٢م، المكتبة الثقافية،بيروت،٦٠٣/٢.

[٢] ابن القيم، **إعلام الموقعين**،١٣٨/٣، وما بعدها بتصرف.

والوسائل الموصلة إلى غاية الشارع واستمرار تغير الحياة وتقلبها من أن تتجدد المعايير التي لا بد للمجتهدين من مراعاتها.

يقول ابن عابدين:"اعلم أن المتأخرين الذين خالفوا النصوص في كتب المذاهب في المسائل لم يخالفوها إلا لتغير الزمان والعرف، وعلمهم أن صاحب المذهب لو كان في زمانهم لقال بما قالوه... فلا بد للحاكم والمفتي من نظر سديد واشتغال مديد ومعرفة بالأحكام الشرعية والشروط المرعية" [١] وأوضح الأستاذ الزرقا هذا الأمر بقوله:"فالحقيقة أن الأحكام الشرعية التي تتبدل بتبدل الزمان مهما تغيرت فإن المبدأ الشرعي فيها واحد وهو إحقاق الحق وجلب المصالح ودرء المفاسد، وليس تبدل الأحكام إلا بتبدل الوسائل والأساليب الموصلة إلى غاية الشارع، فإن تلك الوسائل والأساليب في الغالب لم تحددها الشريعة الإسلامية بل تركتها مطلقة لكي يختار منها في كل زمان ما هو أصلح نتاجًا وأنجح في التقويم علاجًا [٢].

---

[١] ابن عابدين، **نشر العرف** ، ١٢٨/٢.
[٢] الزرقا، **المدخل الفقهي العام**،٩٤٢/٢.

المبحث الثالث : المصطلحات والمضامين المماثلة ، ويشتمل على مطلبين:

المطلب الأول : تحقيق المناط .

المطلب الثاني : بقية المصطلحات والمضامين المماثلة .

المبحث الثالث:

المصطلحات والمضامين المماثلة:

يتشابه مصطلح المعايير الموضوعية والشخصية مع عدد من المصطلحات الأصولية والفقهية وسأقوم في هذا المبحث بالتعريف ببعض هذه المصطلحات وبيان وجه الشبه بينها وبين المصطلح موضوع الدراسة:

المطلب الأول:تحقيق المناط:

أسس علماء الأمة من خلال المناهج التي صاغوها في علم أصول الفقه نظرًا اجتهاديًا لا ينحصر في دائرة الاجتهاد واستنباط الأحكام الشرعية من أدلتها التفصيلية، وإنما يشمل أيضًا دائرة أخرى هي تنزيل هذه الأحكام المستنبطة على وقائعها وجزئياتها وأفرادها التي تكون محلا مناسبًا لإيقاع هذه الأحكام عليها، فهم كما أولوا عملية استنباط الحكم من مدركه الشرعي جهدهم وأصّلوا قواعد هذه العملية ، هم بالمقابل أيضًا كان لهم جهودهم المساوية لتلك الجهود في التأصيل لعملية تطبيق الأحكام الشرعية على الجزئيات والأفراد والوقائع، إذ لم يكتفوا بالرؤية النصفية للعملية الاجتهادية بحصرها في الاجتهاد الاستنباطي وذلك لإدراكهم بأن الأحكام الشرعية هي أحكام مجردة ذهنية لن يظهر لها أي قيمة شرعية إن لم تنتقل من النص إلى الواقع والامتثال أي الانتقال من النظر إلى التطبيق ومن التنظير إلى الواقع العملي.

والاجتهاد في التطبيق يستند إلى مجموعة من الأسس أهمها وأبرزها تحقيق المناط الذي كان للإمام الغزالي قصب السبق في ابتكاره والتنبيه على مفهومه، والإشارة إلى موقعه في عملية الاجتهاد ثم تتابع الأصوليون من بعده على تداوله في سياق تناولهم لمسالك العلة، إلى أن جاء الإمام الشاطبي فبسط الكلام فيه وتوسع في مدلوله وأظهر مكانته في عملية الاجتهاد[١]، وقد ذكرت بصورة مجملة في المبحث الثاني من هذا الفصل أن تحقيق المناط العام والخاص هي مصطلحات أصولية تطابق في مدلولها الاصطلاحي المعايير الموضوعية والشخصية وفي هذا المطلب سأفصل ما أجملته سابقًا.

---

[١] الكيلاني، **تحقيق المناط عند الأصوليين وأثره في اختلاف الفقهاء**، ص٧١،٧٢.

أولا: تحقيق المناط لغة واصطلاحًا :

التحقيق في اللغة له معان كثيرة كلها مرتبط بعضها ببعض، وتدور كلها حول التصديق والإثبات والإحكام، وأصل التحقيق راجع إلى الفعل الثلاثي حقق، وحق الأمر يحقه حقًا وأحقه، كان منه على التعيين[١] ومنه قوله تعالى:" لقد حق القول على أكثرهم فهم لا يؤمنون"[٢] أي وجب وثبت.

والمناط لغة: هو مصدر ميمي بمعنى اسم المكان، وهو مشتق من لفظ الفعل ناط، وناط الشيء علقه[٣]، ويعود أصل معناه إلى تعليق شيء بشيء فالمناط موضع التعليق[٤].

تحقيق المناط اصطلاحًا:

لا يوجد للفظ التحقيق على انفراده معنى خاص محدد عند الأصوليين[٥]، أما المناط اصطلاحًا فقد تناوله فريق من الأصوليين كالغزالي والشوكاني وابن قدامة وعنوا به العلة، أي الوصف الظاهر المنضبط الذي جعله الشارع معرّفًا للحكم[٦] قال الغزالي:" إعلم أننا نعني بالعلة في الشرعيات مناط الحكم، أي ما أضاف الشرع الحكم إليه ونصبه علامة عليه"[٧]، وقال الشوكاني:"والمناط هو العلة"[٨] وقال ابن قدامة:" ونعني بالعلة مناط الحكم"[٩].

إلا أن مصطلح المناط تُوسِعَ في بيان مضامينه ليشمل القاعدة الشرعية الكلية أو القاعدة الفقهية أو معنى الأصل الكلي الذي ربط به حكم كلٍ منها[١٠].

تحقيق المناط كمركب لفظي:

تعددت تعريفات الأصوليين لتحقيق المناط فقد عرّفه الآمدي بأنه:" النظر في معرفة وجود العلة في آحاد الصور بعد معرفتها في نفسها وسواء أكانت معروفة بنص أم إجماع أم استنباط" [١١]،

---

[١] ابن منظور، **لسان العرب**، ٩٤٠/٢ ، ابن فارس ، **معجم مقاييس اللغة** ، ٢٧٠/١.
[٢] **سورة يس**، آية٧.
[٣] ابن منظور، **لسان العرب**، ٤٥٧٧/٦، ابن فارس، **معجم مقاييس اللغة** ، ٥٣٢/٢.
[٤] الفيومي، **المصباح المنير** ، ٨٦٧/٢ ، والكفوي، **الكليات** ، ٣٠٥/٤ .
[٥] الكيلاني، **تحقيق المناط عند الأصوليين**، ص٧٦.
[٦] الآمدي، **الإحكام في أصول الأحكام**، ٢٣٩/٣، الرازي، فخر الدين،محمد بن عمر بن الحسين،(ت٦٠٦هـ)، **المحصول في علم أصول الفقه**، (تحقيق طه جابر فياض العلواني)،٦م، مؤسسة الرسالة، بيروت،١٢٧/٥.
[٧] الغزالي، **المستصفى**، ٤٨٥/٣.
[٨] الشوكاني، **إرشاد الفحول**،٦٤١/٢.
[٩] ابن قدامة، موفق الدين عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي،(ت٦٢٠)، **روضة الناظر وجنة المناظر** ، ط١،دار الكتب العلمية، بيروت،١٤٠١هـ، ١٩٨١م،ص١٤٦.
[١٠] الدريني، **بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي**، ١٢٢/١، وبشير بن مولود، **في الاجتهاد التنزيلي**، ص٤٤،وشبير، محمد عثمان، **التكييف الفقهي للوقائع المستجدة وتطبيقاته الفقهية**،ط١،دار القلم، دمشق،١٤٢٥هـ،٢٠٠٤م،ص٨٦.
[١١] الآمدي، **الإحكام في أصول الأحكام**، ٣٧٩/٣.

وعرّفه الزركشي بأنه الاتفاق على علية وصف بنص أو إجماع ثم الاجتهاد في وجودها في صورة النزاع[١] ، وعرّفه الأسنوي بأنه : " تحقيق العلة المتفق عليها في الفرع في إقامة الدليل على وجودها فيه" [٢]، وذكر ابن قدامة ان تحقيق المناط نوعان أحدهما لا نعرف جوازًا في خلافه ومعناه أن تكون القاعدة الكلية متفقًا عليها، أو منصوصًا عليها ويجتهد في تحقيقها في الفرع، والثاني ما عرف علة الحكم فيه بنص أو إجماع فيبين المجتهد وجودها في الفرع باجتهاده [٣]، وصرّح الطوفي أن الثاني دون الذي قبله فقد يكون المناط مضمون قاعدة كلية أو قد يكون علة جزئية [٤].

وعرّفه الشاطبي بقوله: " أن يثبت الحكم بمدركه الشرعي ولكن يبقى النظر في تعيين محله" [٥]، وعرفه الفتوحي بأنه:"إثبات العلة في آحاد صورها بالنظر والاجتهاد بعد معرفتها في نفسها" [٦].

وعرّف بشير بن مولود تحقيق المناط بأنه: إثبات مضمون الحكم الشرعي التكليفي المستفاد من نص أو إجماع أو اجتهاد في الوقائع الجزئية أثناء التطبيق والتحقق من مدى اشتراك الأصل والفرع في العلة عند القياس [٧].وعرّفه الدريني بأنه:" إثبات مضمون القاعدة العامة أو الأصل الكلي أو العلة في الجزئيات والفروع إبان التطبيق بشرط أن يكون كلٌ من المضمون والعلة متفقًا عليه فهو ضرب من الاجتهاد بالرأي في التطبيق الذي لا يمكن أن ينقطع حتى فناء الدنيا"[٨] .

المتتبع للتعريفات السابقة يلحظ عدة أمور:

أولها: أن التعريفات تدور في أكثرها حول المفهوم العام لتحقيق المناط وهذا الدوران يعود لاتفاق أصحاب هذه التعريفات على هذا النوع من أنواع الاجتهاد يقول التفتازاني:" ولا يعرف خلاف في صحة الاحتجاج به" أي تحقيق المناط إذا كانت العلة معلومة بنص أو إجماع[٩]، ويقول الغزالي:" أما الاجتهاد في تحقيق مناط الحكم فلا نعرف خلافًا بين الأمة في جوازه، وهو ضرورة كل شريعة" [١٠] .

---

(١) . الزركشي، **البحر المحيط**،٢٢٨/٤.
(٢) الإسنوي، **نهاية السول**،ص٣٣٦.
(٣) ابن قدامة، **روضة الناظر وجنة المناظر**، ص١٤٦.
(٤) الطوفي، **شرح مختصر الروضة**،ص٢٣٣/٣.
(٥) الشاطبي، **الموافقات**،٦٥/٤.
(٦) الفتوحي،**شرح الكوكب المنير**،٢٠٠/٤.
(٧) بشير بن مولود، **الاجتهاد التنزيلي**، ص٥٠.
(٨) الدريني،**بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي**،١٢٤/١.
(٩) التفتازاني، **التلويح على التوضيح** ، ٧٧/٢.
(١٠) الغزالي، **المستصفى**،١٧٤/٢.

ثانيا:" أن التوسع الذي سار عليه مضمون المناط سار عليه مضمون تحقيق المناط أيضًا، وهـو عدم الاقتصار على إثبات وجود علة الأصل المستنبطة بالنص أو الإجماع في الفروع بل وإثبات مضمون القواعد الكلية والأصول العامة في الجزئيات.

ثالثا: أن تحقيق المناط ضرب من الاجتهاد التطبيقي للقواعد العامة أو الأصول الكلية أو للعلـة في الجزئيات، ويرى الإمام الشاطبي أن تحقيق المناط يستلزمه القيام بالتكليف وعليه فهو متعلق بالمكلفين كافة مجتهدين كانوا أم عوام؛ "فإن العامي إذا سمع في الفقه أن الزيـادة الفعليـة فـي الصلاة سهوًا من غير جنس أفعال الصلاة، أو من جنسها إن كانت يسيرة فمغتفرة، وإن كانـت كثيرة فلا، فوقعت له زيادة فلا بد من النظر فيها حتى يردها إلى أحد القسمين ولا يكون ذلك إلا باجتهاد ونظر، فإذا تعين قسمها تحقق له مناط الحكم فأجرى عليه، وكذلك سائر تكاليفه"[١]، غير أن تحقيق المناط المراد تناوله هنا يتعلق بعمل الفقيه المجتهد وليس العامي[٢].

رابعا: أن المتأمل في تعريفات كل من الآمدي وابن قدامة والشاطبي والدريني لتحقيـق المنـاط يجد أن هذه التعريفات مطابقة في مضمونها لمعايير تنزيل الأحكام الشرعية على الواقع والتـي سبق تعريفها في المبحث الأول من هذا الفصل وستزداد أوجه المطابقة بين هذين المـصطلحين وضوحًا عند بيان أنواع تحقيق المناط.

ثانيًا: أنواع تحقيق المناط:

قسّم الشاطبي تحقيق المناط إلى ثلاثة أقسام وكان هذا التقسيم هو المحور الأساس الذي قام عليه تقسيم الاجتهاد عنده إلى قسمين رئيسين:

اجتهاد يمكن أن ينقطع قبل فناء الدنيا، واجتهاد لا يمكن أن ينقطع حتى ينقطع أصـل التكليـف فتحقيق المناط عند الشاطبي له ثلاثة أبعاد يمكن ترتيبها تنازليًا[٣]وهي:

القسم الأول: تحقيق المناط في الأنواع[٤] :

وهو البعد الذي ينصب النظر فيه على الأنواع لا على الأشخاص المعينة[٥]، ويعدّ الاجتهاد فـي هذا القسم اجتهادًا في تحقيق مناط الحكم الشرعي قبل تنزيله على الصور والوقائع أي أنه اجتهاد

---

[١] الشاطبي، **الموافقات**،٤/٦٧.
[٢] بشير بن مولود، **الاجتهاد التنزيلي**، ص٥٠.
[٣] حمادي، **المنهج الأصولي في فقه الخطاب**،ص١٥٠.
[٤] ذكر قويدر أن الباحثين في أقسام تحقيق المناط دأبوا على تقسيمه إلى قسمين فقط ، وهما تحقيق المناط العام وتحقيق المناط الخاص، وأنه لم يجد من أشار إلى هذا التقسيم سوى د. عبد الحميد النجار في كتابه فصول فـي الفكر الإسلامي في المغرب ص١٩٧، إلا أن هناك من أشار إليه أيضا وهو د.إدريس حمادي، في كتابه المنهج الأصولي في فقه الخطاب ص١٥٠ وربما يكون د.حمادي قد أفاد من إشارة د.النجار السابقة.
[٥] الشاطبي، **الموافقات**،٤/٦٧.

في تحقيق مناط الحكم في حالة التجرد المعنوي، وهذا يكون متعلقًا بتحقيق المناط في الدليل الذي ثبت به الحكم لا في الواقعة المراد تنزيل الحكم عليها أي أنه اجتهاد مجرد من أي واقع شخصي أو معين يراد بحثه ودراسته[١]، ومثّل الشاطبي لهذا القسم من تحقيق المناط بتعيين المثـل فـي جزاء الصيد والرقبة الواجبة في عتق الكفارات والبلوغ في الجارية والغلام وما أشبه ذلك[٢]وهذا القسم من تحقيق المناط يمكن انقطاع الاجتهاد فيه، ويجوز فيه التقليد فقد قال الشاطبي:"وقد يكون من هذا القسم ما يصح فيه التقليد وذلك فيما اجتهد فيه الأولون من تحقيق المناط[٣]، وهذا البعـد هو المرحلة الأولى من انتقال الحكم من الصورة الذهنية المجردة إلى الواقـع، ومـن الجـدير بالإشارة أن هذا القسم من تحقيق المناط ليس له علاقة بالمصطلحات التي تتمركز عليهـا هـذه الدراسة ولا يعتبر من مرادفاتها.

القسم الثاني: تحقيق المناط العام:

هو البعد الذي ينصب النظر في تحقيقه على الأشخاص المعينين من حيث هـم معينـون، وقـد عُرِّف تحقيق المناط العام بعدة تعريفات أورد منها:

١) أنه النظر في تعيين المناط من حيث هو لمكلف ما فإذا نظر المجتهد في العدالة مثلا ووجد هذا الشخص متصفًا بها على حسب ما ظهر له، أوقع عليه ما يقتضيه النص من التكاليف المنوطة بالعدول، من الشهادات والانتصاب للولايات العامة والخاصة، أي أن المجتهد يوقع نصوص الواجبات والمحرمات على المخـاطبين والمكلفـين، فالمكلفون كلهم في أحكام تلك النصوص على سواء في هذا النظر[٤].

٢) هو أن يكون اجتهاد المجتهدين من أجل إيقاع الحكم على أية واقعة، أو أي شـخص بغض النظر عن الظروف والملابسات المحيطة به، فمناط وجوب الصوم هو شهود المكلف شهر رمضان مقيمًا صحيحًا، ومناط وجوب القطع هو السرقة التي لا شبهة معها[٥].

---

[١] قويدر، **أثر مقاصد الشريعة في تحديد مناط الحكم الشرعي**،ص٤٩.
[٢] الشاطبي، **الموافقات**،٦٧/٤.
[٣] المرجع السابق.
[٤] الشاطبي،**الموافقات**، ٧٠/٤.
[٥] جمعة، رمضان الحسين، **الاجتهاد في تحقيق المناط وأنواعه وضوابطه**، بحث منشور فـي مجلـة المـسلم المعاصر، العدد ٩٠، ص١٠٢.

والاجتهاد في هذا القسم من تحقيق المناط لا يمكن انقطاعه حتى ينقطع أصل التكليف إذ لا يمكن أن يستغنى هاهنا بالتقليد لأن كل صورة من صور النازلة نازلة مستأنفة في نفسها لم يتقدم لهـا نظير وإن تقدم لها في نفس الأمر فلم يتقدم لنا، فلا بد من النظر فيهـا بالاجتهـاد، وكـذلك إن فرضنا أنه تقدم لنا مثلها فلا بد من النظر في كونها مثلها أولا وهذا نظر اجتهاد أيضًا"[١]، ولأن الوقائع في الوجود لا تنحصر فلا يصح دخولها تحت الأدلة المنحصرة فكان لابد من الاجتهـاد في تحقيق المناط العام في كل زمان [٢]، وهذا البعد هو المرحلة الثانية من تنزيل الحكم الشرعي على الواقع وعليه تبنى المرحلة الثالثة من تنزيل الحكم على الواقع إذ لا يتصور وجود تحقيـق مناط خاص بدونها.

القسم الثالث:تحقيق المناط الخاص:

وهو ما ينصب النظر في تحقيقه على ما يتفرد به الشخص من خصوصيات وأحوال توجد فيـه ولا توجد في غيره[٣] فقد عرّف الشاطبي تحقيق المناط الخاص بأنه:" نظرٌ في كل مكلف بالنسبة إلى ما وقع عليه من الدلائل التكليفية، بحيث يتعرف منه مداخل الـشيطان ومـداخل الهـوى، والحظوظ العاجلة حتى يلقيها هذا المجتهد على ذلك المكلف مقيدة بقيودٍ من التحرز مـن تلـك المداخل"[٤] أي اعتبار الظروف والملابسات والأحوال الخاصة التي تقترن ببعض المكلفين قبـل تطبيق القواعد الشرعية، لأن ما يلابس بعض المكلفين من الظروف قد يجعل لهم وضعًا خاصًا مختلفًا عن سائر الأفراد الذين يشتركون معهم في أصل المناط العام، ففي تحقيق المنـاط العـام يكون النظر متوجهًا نحو تعيين المناط من حيث هو لمكلف ما، أو لواقعة ما بقطع النظـر عـن خصوصية وظروف ذلك المكلف أو تلك الواقعة، أما في تحقيق المناط الخاص فإن النظر متوجه نحو خصوصية الظروف التي اقترنت ببعض المكلفين، فجعلت لهم اعتبارًا خاصًا يوجب إيـراد قيودٍ على ما ثبت إطلاقه في المناط العام أو ضم قيودٍ إضافية على القيود الثابتـة فـي المنـاط العام[٥] أي أنه أثناء تنزيل التكليف بالأمر على المكلف لابد من مراعاة قدرات هـذا المكلـف ، واستعداداته، ومدى تحقيق تكليفه بهذا الأمر أو ذاك لمقصد الشارع من الحكم، لكـون خطـاب الشارع متوجهًا بحسب الأحوال والأشخاص والأوقات[٦].

---

[١] الشاطبي، **الموافقات**،٤/٦٦.
[٢] المرجع السابق ،٤/٧٥.
[٣] حمادي، إدريس ، **المنهج الأصولي في فقه الخطاب**، ط١، المركز الثقـافي العربـي ، الـدار البيـضاء ، ١٩٩٨م، ص١٥١.
[٤] الشاطبي، **الموافقات**، ٤/٧٠.
[٥] الكيلاني، **تحقيق المناط عند الأصوليين وأثره في اختلاف الفقهاء**،ص١٠٤.
[٦] الشاطبي، **الموافقات**،٢/٣١.

والاجتهاد في تحقيق المناط الخاص أعلى وأدق وأصعب منه في تحقيق المناط العام، فهو الفقه الحقيقي في دين الله وهو ناشئ بعد اكتساب وسائل الفقيه، من تقوى الله[١] المذكورة في قوله تعالى:{ **إن تتقوا الله يجعل لكم فرقانا}**[٢] وهو نور يهدي به الله من يشاء من عباده وهو الحكمة التي أشار الله تعالى إليها بقوله **{يؤتي الحكمة من يشاء ومن يؤت الحكمة فقد أوتي خيرا كثيرا}**[٣] والاجتهاد في هذا القسم من تحقيق المناط لا يمكن انقطاعه سواء في التكاليف المنحتمة وغير المنحتمة ؛ إذ أن الاجتهاد في التكاليف المنحتمة ينصب على نحو وضع القيود والاحترازات التي تمنع انخرام مقاصد الشارع عند القيام بالفعل [٤]، ويختص غير المنحتم بوجه آخر هو النظر فيما يصلح بكل مكلف في نفسه بحسب وقت دون وقت، وحال دون حال ، وشخص دون شخص إذ النفوس ليست في قبول الأعمال الخاصة على وزان واحد، فرب عمل صالح يدخل بسببه على رجل ضرر أو فترة، ولا يكون كذلك بالنسبة إلى آخر، ورب عمل يكون حظ النفس والشيطان فيه بالنسبة إلى العامل أقوى منه في عمل آخر، ويكون بريئًا من ذلك في بعض الأعمال دون بعض[٥]، وهذه هي المرحلة الأخيرة من تنزيل الحكم الشرعي على الواقع للامتثال. وإذا دققنا النظر في كل ما سبق سنجد أن حقيقة الاجتهاد في تحقيق المناط الخاص يرجع إلى الاقتضاء التبعي للأحكام، في حين أن الاجتهاد في تحقيق المناط العام يرجع إلى الاقتضاء الأصلي للأحكام، وتقسيم الإمام الشاطبي لاقتضاء الأدلة للأحكام بالنسبة إلى محالها يؤكد ما قيل فقد قدّم الشاطبي في هذا الصدد أصلا عاما يعتبر من أبرز جوانب التجديد والابتكار لديه[٦]، ذلك أنه قسّم اقتضاء[٧] الأحكام بالنسبة إلى محالها إلى قسمين:

١) الاقتضاء الأصلي للأحكام : وهو النظر فيما تقتضيه تلك الأدلة من أحكام لتلك الصور والمحال الجزئية، مجردًا عن النظر في التوابع والإضافات، كالحكم بإباحة الصيد والبيع والإجارة، وسن النكاح، وندب الصدقات.

٢) الاقتضاء التبعي وهو الواقع على المحل مع اعتبار التوابع والإضافات، كالحكم بإباحة النكاح لمن لا أرب له في النساء، ووجوبه على من خشي العنت، وكراهية الصيد لمن قصد به اللهو، وكراهية الصلاة لمن حضره الطعام أو لمن يدافعه الأخبثان، وبالجملة

---

[١] جمعة، **الاجتهاد في تحقيق المناط**،ص١١٩.
[٢] **سورة الأنفال**، آية٢٩.
[٣] **سورة البقرة**، آية٢٦٩.
[٤] الشاطبي، **الموافقات**، ٧/٤،وقويدر، **أثر المقاصد في تحديد المناط**، ص٥٢.
[٥] الشاطبي، **الموافقات**، ٧٠/٤.
[٦] الشامسي، **نظرية الاجتهاد عند الإمام الشاطبي**، ص٢١١.
[٧] الاقتضاء من الفعل اقتضى وهي بمعنى الطلب والاستدعاء والاستلزام ومنه قولهم اقتضى الدين أي طلبه والأمر يقتضي الوجوب أي يدل عليه فالمقصود بالاقتضاء لغة ما يطلبه النص ويدل عليه انظر: ابن منظور، **لسان العرب**،٣٦٦٦/٥.

كل ما اختلف حكمه لاقتران أمر خارجي،[١] وبناء على ذلك فالحكم المستفاد من الاقتضاء التبعي هو في الحقيقة نتاج الاجتهاد في تحقيق المناط الخاص بالنظر إلى المناط الخاص القائم في الواقعة المراد معرفة حكمها الشرعي، وذلك أن المجتهد في استدلاله بالأدلة ونظره في المسائل وأحكامها ، إما أن يأخذها مجردة عن متعلقاتها الخارجية، ويطبق على المسألة المجتهد فيها المسلك العام للنصوص دون النظر إلى مقتضيات الأحوال ومن ثم يكون الحكم التطبيقي في هذه الحالة مساويًا للحكم التكليفي، وحينها يطلق على حكم تلك المسألة الاقتضاء الأصلي، أي ما تقتضيه الأدلة المجردة من حكم لتلك المسألة مجردة عن أي ظرف أو واقع خارجي وإما أن يأخذها مع اعتبار التوابع والإضافات، وما يحيط بالمسألة عند وقوعها من ظروف وعوارض جديدة لم تكن داخلة في الحكم الأصلي لها عندما كانت مجردة، فهنا لابد من اعتبار هذه التوابع والإضافات والظروف في بيان تلك الصورة الجزئية ويمكن بعبارة أخرى أن يسمى هذا النوع بالحكم الشرعي الخاص الذي يتعلق حكمه بذات المكلف[٢]، أو المحكوم فيه في ظل طروء العوارض الملابسة لتطبيق الحكم ، بينما يسمى الاقتضاء الأصلي الحكم الشرعي العام [٣]، والذي جاءت به الشريعة مطلقًا دون تقيد الحكم بشخص معين، ويؤيد ما سبق ما ذكره الدكتور الدريني حفظه الله بقوله:الحكم التكليفي إذن قبل مرحلة تطبيقه، وتحقيق مناطه في الجزئيات عام ومجرد حتى إذا جرى الاجتهاد في تطبيقه على متعلقه من واقعة معينة، أو شخص معين، فإن تحقق مناطه في كل منهما، كان الحكم التطبيقي في هذه الحال مساويًا للحكم التكليفي . ولا مراء في أن المجتهد يبذل أقصى طاقاته العلمية في سبيل تحقيق هذه المساواة بين الحكم التكليفي العام المجرد وبين الحكم التطبيقي الاجتهادي أو الإفتائي على الوقائع المعينة المعروضة التي يتعلق بها ذلك الحكم التكليفي حتى إذا احتفت بالواقعة ظروف وملابسات فنشأت عنها دلائل تكليفية أخرى، لا يطبق عليها ذلك الحكم التكليفي العام لعدم تحقق مناطه فيها، بل يحكم عليها بما تستدعيه تلك الدلائل من الأحكام المناسبة "وهو ما يطلق عليه تحقيق المناط الخاص"[٤]. وبهذا البيان المفصل لحقيقة كل من تحقيق المناط العام وتحقيق المناط الخاص يتبدى لكل ذي نظر المطابقة الحاصلة بين هذين المفهومين ومفهومي المعايير

---

[١] علوان، عمار بن عبد الله ناصح، **الاجتهاد وضوابطه عند الإمام الشاطبي**، ط١، دار ابن حزم، بيروت، ٢٠٠٥م،١٤٢٦هـ، ص٢٨١.

[٢] علوان، عمار بن عبد الله ناصح، **الاجتهاد وضوابطه عند الإمام الشاطبي**، ص٢٨١.

[٣] علوان، **الاجتهاد وضوابطه عند الإمام الشاطبي**، ص٢٨٠.

[٤] الدريني، **بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي**، ١/١٣٣.

الموضوعية والمعايير الشخصية في تنزيل الأحكام الشرعية فقد تبين لنا أن تحقيق المناط العام هو النظر في انطباق القاعدة العامة على الوقائع والجزئيات دون الالتفات إلى ظرف فرد بخصوصه وإنما ينظر إلى الظروف المحتفة بحال الجماعة عمومًا وهذا ذاته ما يسمى بالمعايير الموضوعية في تنزيل الأحكام الشرعية إذ هي الآليات والأسس التي يراعيها المجتهد عند فهمه للواقعة محل السؤال وتنزيله الحكم عليها بما يحفظ النظام العام ويحقق مقاصد الشريعة بصرف النظر عن حال المستفتي والظروف والقرائن المحتفة بحاله، ومثل هذا تمامًا يقال في المطابقة الحاصلة بين مفهومي تحقيق المناط الخاص وما فيه من نظر متوجه نحو خصوصية المكلف وما احتف بمسألته من ظروف وملابسات وأحوال خاصة ومطابقة هذا المصطلح لمصطلح المعايير الشخصية التي هي الآليات والأسس التي يراعيها المجتهد عند فهمه للواقعة محل السؤال وتنزيل الحكم عليها ملتفتًا فيها إلى حال المستفتي وواقعه والظروف التي احتفت بمسألته بما يحقق مقاصد الشريعة وما وضعت له.

المطلب الثاني: بقية المصطلحات والمضامين المماثلة :

أولا : الاجتهاد التطبيقي (التنزيلي)*:

تعريف الاجتهاد التطبيقي (التنزيلي) باعتباره مركبًا:

الاجتهاد لغة: افتعال من الجهد بالضم ومعناه بذل الطاقة والوسع وهو مصدر من جهد في الأمر جهدًا من باب نفع إذا طلب حتى بلغ غايته في الطلب[١]والمعنى اللغوي للاجتهاد وثيق الصلة بمعناه الاصطلاحي إذ المجتهد يبذل وسعه وطاقته مبالغًا إلى درجة المشقة والإجهاد حتى يدرك الحكم الشرعي أو يوقعه[٢].

الاجتهاد اصطلاحًا: عرّف الشاطبي الاجتهاد بأنه" استفراغ الوسع لتحصيل العلم أو الظن بالحكم"[٣] ويعتبر تعريف الشاطبي للاجتهاد من أدق تعاريف الأصوليين وذلك لخلوه من الحشو[٤]، ولأنه أورد استفراغ بدلا من بذل وهي أبلغ في المعنى المراد وأنه قال :"تحصيل العلم أو الظن بالحكم" لأن أحكام المجتهد في نفسه تتأرجح بين العلم والظن حسب المجتهد فيه وبهذا التنويع شمل تعريف الشاطبي كل من الظن والعلم وهو الأصح[٥].

التطبيق لغة: من طابق الشيء بالشيء مطابقة وطباقًا إذا ساوى بينهما وجعلهما على حذو واحد وألزقهما[٦] .

التطبيق اصطلاحًا: هو الجمع في الحكم بين الواقعة المعروضة والأصل لاتحادهما في أمر جامع هو مناط الحكم[٧].

التنزيل لغة: أشرت سابقًا إلى أن معنى التنزيل في اللغة هو ترتيب الشيء، ووضعه في منزله، أو هو التقريب للفهم بنحو تفصيل وترجمة، وقالوا التنزيل يستعمل في التدريج[٨]، أما التنزيل اصطلاحًا فقد عرّفه ابن القيم بأنه فهم الواجب في الواقع وهو فهم حكم الله تعالى الذي حكم به في كتابه أو على لسان رسول الله عليه الصلاة والسلام في هذا الواقع ثم يطبق أحدهما على الآخر [٩].

---

* قد يقال اجتهاد تطبيقي أو تنزيلي أو فقه التنزيل و المعنى والمضمون واحد ولا فرق بينها جميعًا.

[١] ابن منظور، **لسان العرب**،٧٠٨/٢، والفيومي، **المصباح المنير**، ١٥٥/١ .

[٢] بشير بن مولود، **الاجتهاد التنزيلي**،ص٢٧.

[٣] الشاطبي، **الموافقات**،٨٢/٤.

[٤] إذ لم يورد كلمة مجتهد أو فقيه في سياق التعريف إذ الأولى تؤدي إلى الدور ، والثانية لا ضرورة لذكرها في السياق.

[٥] علوان، **الاجتهاد وضوابطه عند الإمام الشاطبي**،ص٣٠ .

[٦] ابن منظور، **لسان العرب**،٢٦٣٩/٤.

[٧] بشير، **التكييف الفقهي**،ص٩٣.

[٨] انظر ص١٦ من هذه الدراسة.

[٩] ابن القيم، **إعلام الموقعين**،١٢٦/١.

وعرّفه الدكتور النجار من خلال بيان هدفه بأنه جعل المراد الإلهي الذي حصلت صورته في الذهن قيّمًا على أفعال الناس بحيث تصبح جارية على مقتضاه في الأمر والنهي، فدور التنزيل إذًا يتعلق بالوصل بين الوحي والواقع على معنى تبيين المسالك والكيفيات التي يأخذ بها الوحي مجراه نحو التكيف بإلزامات الوحي [١].

تعريف الاجتهاد التطبيقي (التنزيلي) باعتباره لقبًا:

عرّفه الشاطبي بأنه "النظر في تعيين محل الحكم بعد ثبوته بمدركه الشرعي [٢] ومن خلال تأصيل وتفصيل الشاطبي للاجتهاد التطبيقي خلص الدكتور عبد الله درّاز إلى تعريف له بأنه "استفراغ الجهد وبذل غاية الوسع في تطبيق الأحكام الشرعية" أي إجراؤها على أفعال الناس فردية أو جماعية حتى تقع وفقًا لإرادة الله لتحقيق مصالح الخلق التي رعتها الشريعة .

فالاجتهاد التطبيقي هو الضرب الذي لا ينقطع من الاجتهاد باتفاق ولا يخص طائفة دون أخرى[٣].

وقد عرّف الدكتور الدريني الاجتهاد ببعديه بأنه:" بذل الجهد العقلي من ملكة راسخة متخصصة لاستنباط الحكم الشرعي العملي من الشريعة نصًا وروحًا، والتبصر بما عسى أن يسفر تطبيقه من نتائج على ضوء قواعد أصولية مشتقة من خصائص اللغة، وقواعد الشرع، و روحه العامة في التشريع [٤] وكأن الدريني أراد بالاجتهاد التطبيقي التبصر بما عسى أن يسفر إيقاع الحكم الشرعي الثابت بمدركه الشرعي من نتائج .

وعرّف الدكتور بشير بن مولود الاجتهاد التنزيلي (التطبيقي): بأنه إعمال العقل من ذي ملكة راسخة متخصصة في إجراء حكم الشرع الثابت بمدركه الشرعي على الوقائع الفردية والجماعية، تحقيقًا لمقاصد الشارع وتبصرًا بمآلات التنزيل[٥]، ومهمة الاجتهاد التطبيقي يقتضيها الوضع البياني للقرآن الكريم الذي ورد كليًا في غالب أحكامه سواء من حيث تفصيل أحكام الجزئيات أو من حيث تحقيق مناطاتها لتنزيلها على أحكامها ، فاقتضى الأمر بذل جهد على الصعيدين إثبات الحكم وتنزيله [٥]، وكما يقول الشاطبي تعريف القرآن الكريم بالأحكام الشرعية أكثره كلي لا جزئي، وحيث جاء جزئيًا فمأخذه على الكلية إما بالاعتبار أو بمعنى الأصل[٦].

---

(١) النجار، **خلافة الإنسان بين العقل والوحي**، ص١١٥.

(٢) الشاطبي، **الموافقات**،٤/٦٥.

(٣) الشاطبي، **الموافقات** ٤/٦٤،هامش ٣ في تعليق د.درّاز على الموافقات .

(٤) الدريني ، محمد فتحي ، **المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي في التشريع الإسلامي** ، ط٣ ، مؤسسة الرسالة، بيروت ، ١٤١٨هـ ، ١٩٩٧ ، ص ٣٥ .

(٥) بشير بن مولود، **الاجتهاد التنزيلي**، ص٣٦.

(٥) المرجع السابق، ص٣٧.

(٦) الشاطبي، **الموافقات**، ٣/٢٧٤.

وبما سبق من بيان للمراد من الاجتهاد التطبيقي (التنزيلي) تتضح العلاقة القائمة بينه وبين تحقيق المناط وأن تحقيق المناط يعدّ أصلا من الأصول المنهجية في تطبيق الأحكام الشرعية لضبط صواب تنزيل الحكم على الوقائع وتسديده أي أن تحقيق المناط إن لم يكن هو الاجتهاد التنزيلي فهو منه، وبهذا بدا واضحًا وجه المماثلة بين الاجتهاد التنزيلي والضوابط المعيارية الموضوعية والشخصية المطابقة في دلالتها لتحقيق المناط.

ثانيًا: ضوابط الفتوى:

ذهب كثير من الأصوليين إلى أنه لا فرق بين المجتهد والمفتي وأن المجتهد هو المفتي وقد جاء ذلك في كثير من نصوص العلماء ضمنًا أو تصريحًا ومن ذلك:

١) قول إمام الحرمين الجويني رحمه الله حين ذكر شروط الاجتهاد وما ينبغي توافره في المجتهد حيث جاء نصه ما يلي:" في صفات المفتي والأوصاف التي يشترط استجماعه لها"[١].

٢) ذكر الشوكاني رحمه الله ذلك بقوله:" أما المفتي فهو المجتهد ومثله قول من قال :"إن المفتي الفقيه لأن المراد به المجتهد في مصطلح أهل الأصول"[٢].

٣) أشار الآمدي إلى الترادف بين لفظ المجتهد والمفتي وذلك حين عدّ شروط المفتى بأنها شروط المجتهد[٣].

٤) قول الأنصاري المفتي المجتهد من حيث يجيب السائل[٤].

٥) المطالع لكتاب الاجتهاد في الموافقات لا يكاد يجد فرقًا بين مصطلح المفتي ومصطلح المجتهد ، والدليل على ذلك أن الشاطبي عندما عقد باب الاجتهاد قال وللنظر فيه أطراف:

١. طرف يتعلق بالمجتهد من جهة الاجتهاد.
٢. طرف يتعلق بفتواه .
٣. طرف يتعلق النظر فيه بإعمال قوله والاقتداء به [٥].

---

[١] الجويني،أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف ، **(ت٤٧٨هـ)** ، **البرهان في أصول الفقه** ،ط١ ، (تحقيق عبد العظيم الديب) ، كلية الشريعة ، جامعة قطر ، ١٣٩٩هـ ،١٣٣٠/٢، فقرة١٤٨٣.
[٢] الشوكاني، **إرشاد الفحول**، ٧٥٦/٢.
[٣] الآمدي، **الإحكام في أصول الأحكام**،٢٧٠/٤.
[٤] الأنصاري، **فواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت**،٦٤٤/٢، ابن منظور، **لسان العرب** ٣٣٤٧/٥.
[٥] الشاطبي، **الموافقات**،٦٤/٤.

من النص السابق يمكن استنباط أن لفظ المجتهد عند الشاطبي لا فرق بينه وبين المفتي لأن الفتوى هي ثمرة الاجتهاد وبينهما عموم وخصوص ، فالاجتهاد أعم من الفتوى، والفتوى أخص منه ، إذ الاجتهاد استفراغ الوسع لتحصيل العلم أو الظن بالحكم سواء أكان سؤالا في موضوعه أم لم يكن ، أما الفتوى فلا تكون إلا إذا كانت واقعة ويراد من المجتهد تعرف حكمها. وللفتوى في اللغة معان عدة تدور معظمها حول أصلين أحدهما يدل على الجدة والطراوة والآخر على تبيين المشكل من الأمور وتبيين الحكم[١] أما في الاصطلاح فقد عرّفها العلماء بتعاريف كثيرة وذلك لوضوح مفهومها لديهم، من هذه التعاريف:

١. قال ابن حمدان: الفتوى هي الإخبار بحكم الله تعالى عن دليل [٢].
٢. وقرر كثير من المعاصرين أن المعنى الاصطلاحي للفتوى هو معناها اللغوي فقد عرّفها الدكتور زيدان بأنها "نص جواب المفتي، أو هي حكم الشرع الذي يخبر عنه المفتي بإفتائه"[٣] وقد زاد الدكتور زيدان قيدًا واحدًا وهو كون المسألة المسؤول عنها من المسائل الشرعية.

وتعريفات الفتوى متقاربة لا خلاف بينها والإخبار والبيان الوارد فيها لا يكون إلا ممن توفرت فيه أهلية تبوء منصب الإفتاء. وبالعودة إلى كلام الشاطبي في الاجتهاد وتقسيمه له بناءً على أبعاد تحقيق المناط نجد أن الفتوى في حقيقتها تحقيق مناط الأحكام في أعيان المكلفين، وذلك أن المجتهد الناظر في المسألة والمستدل في الأدلة إما أن يأخذها مجردة عن اعتبار الواقع وما احتف به من القرائن وبذا يصح اقتصاره على تحقيق المناط العام ، أي الاقتضاء الأصلي للأدلة، وإما أن ينظر في المسألة معتبرًا التوابع والإضافات وحال كل مكلف مراعيًا العوارض القائمة في حق هذا المكلف بعينه فإن الحكم الذي سيوقعه هنا هو ثمرة الاجتهاد في تحقيق المناط الخاص ، أي ترجع إلى الاقتضاء التبعي للأحكام ، فهو في هذا وذاك يحتكم إلى معايير ومناهج تعينه على فهم الواقعة محل الفتوى، ثم إيقاعها ضمن ضوابط تكفل إقامة مقاصد الشارع. فالمجتهد يبذل قصارى جهده في التوصل إلى حكم الله عز وجل في الواقعة، إلا أن ثمرة هذا الجهد لا تكتمل ما لم يجتهد في التوصل إلى حكم الله عز وجل عند التطبيق، وتنزيل الأحكام على الوقائع العملية، ومن ثم فإن تمام الاجتهاد عند التطبيق. ولذا دأبت كتب أصول الفقه على

---

[١] ابن فارس، **معجم مقاييس اللغة** ، ٣٤١/٢.
[٢] الحراني، أحمد بن حمدان الحنبلي ، (ت٦٩٥هـ) ، **صفة الفتوى المفتي والمستفتي** ، (تحقيق محمد ناصر الدين الألباني)، المكتب الإسلامي ، دمشق ، ١٣٨٠هـ ، ص ٤.
[٣] زيدان، عبد الكريم، **أصول الدعوة**،ط ٩، مؤسسة الرسالة ،بيروت،١٤٢١هـ،٢٠٠٠م،ص١٦١.

ختم مباحث الاجتهاد بمباحث الفتوى لأن المفتي موقع للشريعة على أفعال المكلفين[٤]، وهي خاتم مطاف الاجتهاد.

واختزل ابن القيم كل ما سبق بعبارات رصينة وجيزة قائلا أنه لابد للحاكم من ثلاثة مستويات من الفقه، فقه الأحكام التكليفية الكلية للحوادث، وفقه في نفس الواقع وأحوال الناس، ثم يطابق بين هذا وهذا فيعطي الواقع حكمه من الواجب، ولا يجعل الواجب مخالفًا للواقع[٥] وبما سبق يتبين وجه العلاقة بين مصطلح ضوابط الفتوى وعنوان الدراسة.

ثالثًا : التكييف الفقهي:

التكييف لغة: من كاف الشيء يكيفه تكييفًا بمعنى قطعه[١]، أما التكييف بمعنى ما يدل على حال الشيء وصفته فهو قياس لا سماع فيه، ويعدّ بناءً على ذلك كلامًا مولدًا أي أنه مصدر صناعي يبين طبيعة المسألة ونوع تصنيفها[٢].

التكييف الفقهي اصطلاحًا: يعتبر مصطلح التكييف الفقهي من المصطلحات الحادثة التي لم تذكر عند العلماء السابقين بهذا اللفظ ، وإنما ذكر بألفاظ أخرى مقاربة مثل التخريج وتصور المسألة وتحقيق المناط، وللتكييف الفقهي تعريفات عدة متقاربة على الأغلب في معانيها وسأورد عددًا من هذه التعاريف على سبيل المثال لا الحصر:

١. عرّف صاحب معجم لغة الفقهاء التكييف الفقهي للمسألة بأنه تحريرها وبيان انتمائها إلى أصل معين معتبر[٣].

٢. وعرّفه د.سانو بأنه تحرير المسألة وبيان مدى انتمائها إلى أصل فقهي معتبر[٤] .

٣. عرف د. شبير التكييف الفقهي بأنه:" تحديد حقيقة الواقعة المستجدة عند التحقيق من المجانسة والمشابهة بين الأصل والواقعة المستجدة في الحقيقة[٥].

٤. وعرّفه د. القحطاني بأنه: التصور الكامل للواقعة وتحرير الأصل الذي تنتمي إليه، وقوله للواقعة أراد به المسألة النازلة التي لم يسبق لها مثيل أو نظير تلحق به مباشرة، بينما المسائل المعهودة لا تحتاج إلى تكييف بقدر ما تحتاج إلى تحقيق المناط في غالب أحيانها[٦].

---

[٤] الشاطبي ،**الموافقات**،١٧٩/٤.

[٥] ابن القيم،شمس الدين بن قيم الجوزية، أبو عبد الله محمد بن أبي بكر(ت٧٥١هـ) **الطرق الحكمية في السياسة الشرعية** ،ط١، اعتنى به صالح الشامي، المكتب الإسلامي، بيروت،١٤٢٣هـ، ٢٠٠٢م، ص٢٥.

[١] ابن منظور ، **لسان العرب**،٤٥٦/٥.

[٢] الزبيدي، **تاج العروس**، ٣٤٦/٢٤ ، وابن سيده ، **المحكم والمحيط الأعظم** ، ١١٥/٧.

[٣] قلعجي، وقنيبي، **معجم لغة الفقهاء**، ص١٤٣.

[٤] سانو، قطب مصطفى ، **معجم ومصطلحات أصول الفقه** ، ط١ ، دار الفكر المعاصر ، دمشق ،٢٠٠٠م ، ص١٤٥.

[٥] شبير، **التكييف الفقهي**، ص٣٠.

الناظر في التعريفات السابقة يبدو له للوهلة الأولى أن التكييف الفقهي مطابق للمراد من تحقيق المناط ببعديه العام والخاص إلا أن المتأمل في التعريفات السابقة يخلص إلى أن التكييف الفقهي قريب من المراد بتحقيق المناط في الأنواع إذ أنه تحرير للوصف الشرعي للواقعة وبيان الأصل الذي تنتمي إليه وهذه عملية ذهنية مجردة إلا أن التكييف الفقهي يختلف عن تحقيق المناط في الأنواع بأنه لا يمكن انقطاع الاجتهاد فيه وذلك لأنه أحد الأنشطة الفكرية للفقيه والتي يقوم من خلالها بتحديد حقيقة الواقعة المستجدة وهذا لا يتصور انقطاع الاجتهاد فيه فكأن التكييف الفقهي مقدمة منطقية لعملية تحقيق المناط ببعديه العام والخاص ولذا أدرجته في المصطلحات والمضامين المماثلة .

---

[٦] القحطاني، مسفر بن علي، **منهج استنباط أحكام النوازل الفقهية المعاصرة**،ط١، دار ابن حزم، بيروت ١٤٢٤هـ،٢٠٠٣م،ص٣٥٥.

الخلاصة:

تبيّن في الفصل الماضي أن المعايير التي تستوجب مراعاتها عند النظر في الواقعة محل السؤال خاضعة في الأصل للحيثيات التي تتضمنها العلل الشرعية، إذ أن كثيرًا من الأحكام مبني على مناطات متغيرة بحسب العوارض، وقد جعل العلماء هذه العوارض مدارك معلومة يتجــه إليها نظر المجتهد عند النظر في الواقعة، وعلى هذا فالأحكام المتغيرة هي التـــي بنيــت علـــى مناطات متغيرة بناءً على أن ما قد يتحقق مناطه في محل معين قد يتخلف في محل آخر لذا لابد من الإحاطة بأهم تلك المدارك والموجبات المتعينة لمن يزاول النظر في القــضايا الاجتهاديـــة للفرد والجماعة.

الفصل الثاني:التأصيل الشرعي لاعتبار الضوابط المعيارية ، ويشتمل على ثلاثة مباحث :

المبحث الأول: أدلة اعتبار المعايير الموضوعية والشخصية من القرآن الكريم .

المبحث الثاني: أدلة اعتبار المعايير الموضوعية والشخصية من السنة النبوية.

المبحث الثالث: أدلة اعتبار المعايير الموضوعية والشخصية من اجتهـادات الخلفـاء الراشدين وفقهاء الصحابة.

المبحث الرابع: أدلة اعتبار المعايير الموضوعية والشخـصية مـن أدلـة التـشريع الاخرى.

الفصل الثاني

التأصيل الشرعي لإعتبار الضوابط المعيارية

تمهيد:-

لم تغفل أدلة الشريعة المثبتة للأحكام والمظهرة لها المعايير الموضوعية والشخصية في تنزيل الأحكام الشرعية على الواقع، فمنهج القرآن الكريم في التعامل مع المخاطبين يدل دلالة واضحة على اعتبار هذه المعايير إبان النظر في الوقائع وتنزيل الأحكام عليها، والناظر في سنة الحبيب عليه الصلاة والسلام يلحظ عنايته صلى الله عليه وسلم بأحوال المخاطبين وبواقعهم أفراداً كانوا أم جماعات ، وإذا كان هذا نهجه عليه الصلاة والسلام، فلا غرابة أن يكون هذا المنهج هو هدي من بعده من الخلفاء الراشدين والصحابة المهتدين فهم خير من اقتدى به واهتدى بهديه. أما أدلة التشريع الأخرى فسيكون الحديث عما كان منها تدابير اجتهادية ترجع إلى رعاية هذه المعايير وتنشأ عنها وتعد ثمرة من ثمار التطبيق السليم والدقيق لها.

فبعد أن تبينا أنواع هذه المعايير وماهيتها أصبح من الضرورة بمكان أن تأخذ هذه المعايير وجهتها الشرعية وأن يتبدى بوضوح رعاية الشارع الكريم لها وهذا مدار حديث هذا الفصل بمشيئته تعالى.

المبحث الأول: أدلة اعتبار المعايير الموضوعية والشخصية من القرآن الكريم ويشتمل على مطلبين :

المطلب الأول : أدلة اعتبار المعايير الموضوعية من القرآن الكريم.

المطلب الثاني : أدلة اعتبار المعايير الشخصية من القرآن الكريم.

المبحث الأول : أدلة اعتبار المعايير الموضوعية والشخصية من القرآن الكريم

تمهيد:-

بيّن الأصوليون أن دلالة القرآن على الأحكام في أكثرها كلي، وما كان منها جزئياً فمأخذه على الكلية، إلا ما خصَّه الدليل كخصائص الحبيب المصطفى صلى الله عليه وسلم، وهذا يترك للمجتهد صاحب العقل المتفهم مساحة واسعة للاجتهاد في الفهم والتطبيق والتبصر بالمآلات مراعياً تحقيق القواعد والغايات الكبرى التي جاءت الشريعة لتحقيقها كالعدل، والشورى، ورفع الحرج، وغيرها من القواعد، والمعاني الكبرى التي يتحقق بها المقصد الأعظم من التشريع ألا وهو جلب المصالح ودرء المفاسد، وبهذا تتحقق الصلة بين الحياة الإنسانية بصغيرها وكبيرها والشريعة الإسلامية، فتنصبغ الحياة بصبغة المشروعية على وفق ما أراد سبحانه، وبما يتفق وخلود الشريعة وصلاحيتها لكل زمان ومكان. والقرآن يظهر كيف راعى سبحانه وتعالى في تشريعاته أحوال المخاطبين وأعرافهم وبيئاتهم والأزمنة التي يعيشون فيها.

فمن مراعاته سبحانه لأحوال المكلفين انه أرسل إلى كل أمة رسولاً منها، أي أن الرسل كانوا من بين أقوامهم، وما ذلك إلا لأن الرسول اذا كان من قوم فسيبلغهم بلغتهم، فيكونون أفهم لكلامه، وأعلم بعدالته وصدقه مما يدفعهم إلى تصديقه واتباعه، فهو أعرف بأحوالهم وواقعهم وأعرافهم، ومشاكلهم، ورغباتهم، بل وما أيّد الله به أنبياءه من المعجزات كان مما يلائم أحوال الأقوام، وما كان شائعاً بينهم في زمانهم، هذا فيما يتعلق بالأمم السابقة، أما إذا خصصنا الحديث عن أمة سيدنا محمد عليه الصلاة والسلام فتظهر رعاية هذه المعايير واضحة جلية بدءاً بنزول القرآن بالتدريج على نحو ترتيب معين في التنزيل، وبلغة القوم الذين ابتدءوا بهذه الدعوة. وتشريعه الرخص عند القيام بالواجبات، ورعايته لأحوال الاضطرار، والإكراه، وتفريقه بين ما كان متعمداً من التصرفات ، وما كان خطئاً، أو نسياناً منها، والتخيير في الكفارات، إلى غير ذلك من المناهج التشريعية التي تظهر بجلاء رعاية الشارع الكريم لهذه المعايير.

المطلب الاول: أدلة اعتبار المعايير الموضوعية من القرآن الكريم:-

١. قال تعالى : { **إنا أنزلناه قراءناً عربياً لعلكم تعقلون** }[١]، وقال تعالى { **لسان الذي يلحدون اليه أعجمي وهذا لسانٌ عربيٌ مبين**}[٢]، وقال سبحانه { **بلسانٍ عربي مبين**}[٣] ، وقال عز من قائل { **كتاب فصلت آياته قرءاناً عربياً لقوم يعلمون** }[٤].

تدل هذه الآيات بمجموعها أن القرآن نزل مؤلفاً من الحروف العربية بلغة العرب، واضح المعنى لئلا يقولوا ما نصنع بما لا نفهم، بل بلغتهم كي يعلموا معانيه، ويفهموا ما فيه، فهو بلسان فصيح شامل كامل ليكون بيّناً واضحاً قاطعاً للعذر مقيماً للحجة دليلا إلى المحجة، فنزل بأفصح اللغات، وأبينها وأكثرها تأدية للمعاني التي تقوم بالنفوس فنزول أشرف الكتب بأشرف اللغات[٥]. على لسان أشرف الخلق عليه الصلاة والسلام دليل واضح على رعاية الشارع الكريم لحال الجماعة، واللغة التي يتكلمون بها حتى يتحقق القبول والتطبيق ولو كان بغير لسانهم ما فهموه.

٢. نزول القرآن بالتدريج على نحو ترتيب معين يدل على رعاية الشارع الكريم لهذه المعايير وهذا ما أفصحت عنه السيدة عائشة رضوان الله عليها في الحديث الذي رواه البخاري عن يوسف بن ماهك قال: " إني عند عائشة أم المؤمنين، رضي الله عنها إذ جاءها عراقي فقال: أي الكفن خير؟ قالت: ويحك وما يضرك. قال: يا أم المؤمنين أريني مصحفك، قالت: لم؟ قال: لعلي أولف القرآن عليه، فإنه يقرأ غير مؤلف، قالت: وما يضرك أيه قرأت قبل، إنما نزل أول ما نزل منه سورة من المفصل، فيها ذكر الجنة والنار، حتى إذا ثاب الناس إلى الإسلام نزل الحلال والحرام، ولو نزل أول شيء: لا تشربوا الخمر، لقالوا: لا ندع الخمر

---

[١] **سورة يوسف**، آية ٢.
[٢] **سورةالنحل**، آية ١٠٣.
[٣] **سورة الشعراء**، آية ١٩٥.
[٤] **سورة فصلت**، آية ٣.
[٥]ابن كثير، أبو الفداء إسماعيل القرشي الدمشقي، (ت ٧٧٤هـ). **تفسير القرآن العظيم**، ٤م، دار الجيل، بيروت، ٤٤٨/٢، و٣٣٦/٣، والبيضاوي، ناصر الدين عبدالله بن عمر بن محمد الشيرازي الشافعي، (ت ٦٩١هـ)، **أنوار التنزيل وأسرار التأويل** المعروف بتفسير البيضاوي، ط١، ٢م، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٤١٨ هـ، ١٩٩٨ م ، ١٥٠/٢، والشنقيطي، محمد الأمين بن محمد المختار الجكني، (ت ١٣٩٣)، **أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن**، ط١، ١٠م، (تحقيق محمد الخالدي). دار الكتب العلمية بيروت، ١٤١٧هـ، ١٩٩٦م، ٢٥٤/٦، والشوكاني، محمد علي بن محمد، (ت١٢٥٠ هـ) ، **فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية في علم التفسير**، ط٢، ٦م، (تحقيق د. عبدالرحمن عميرة)، دار الوفاء، المنصورة، ١٤١٨ هـ، ١٩٩٧ م، ٦/٣ و ١٦١/٤، وقطب، سيد، في **ظلال القرآن**، ط٢٥، ٦م، دار الشروق، بيروت، ١٤١٧هـ، ١٩٩٦م، ١٩٤٩/٤ و ١٩٧٠، و ٢٦١٧/٥، و القرطبي، محمد بن أحمد الأنصاري، (ت ٦٧١ هـ)، **الجامع لأحكام القرآن**، ط١، ٢١م. (تحقيق سالم مصطفى البدري)، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٠ هـ، ٢٠٠٠م، ٧٩/٥، و٩٢/٧، و ابن جزي، محمد بن أحمد الغرناطي (ت ٧٤١ هـ)، **التسهيل لعلوم التنزيل**، ٢ م، (تحقيق د. عبدالله الخالدي)، دار الأرقم، بيروت، ٩٥/٢.

أبداً، ولو نزل: لا تزنوا، لقالوا: لا ندع الزنا أبداً، لقد نزل بمكة على محمد صلى الله عليه وسلم وإني لجارية ألعب: **(بل الساعة موعدهم والساعة أدهى وأمر)**. وما نزلت سورة البقرة والنساء إلا وأنا عنده، قال فأخرجت له المصحف فأملت عليه آي السور[١]

ونزول القرآن على هذا النحو من الترتيب يظهر جلياً مراعاة الشارع لمعيار حال الجماعة، وظروفها القائمة، وواقعها الذي تعيشه، وكيف تدرج التشريع بالجماعة في ترك مألوفاتها.

قال ابن حجر معلقاً على قول السيدة عائشة نزل الحلال والحرام : أشارت رضي الله عنها إلى الحكمة الإلهية في ترتيب التنزيل، وأن أول ما نزل من القرآن الدعاء إلى التوحيد، والتبشير للمؤمن والمطيع بالجنة وللكافر والعاصي بالنار، فلما اطمأنت النفوس على ذلك أنزلت الأحكام، ولهذا قالت: " ولو نزل أول شيء لا تشربوا الخمر لقالوا لا ندعها" وذلك لما طبعت عليه النفوس من النفرة عن ترك المألوف"[٢].

يقول العز بن عبدالسلام:" وإنما أمرهم في ابتداء الإسلام بإفشاء السلام، وإطعام الطعام، وصلة الأرحام، والصدق، والعفاف، لأن ذلك كان ملائماً لطباعهم، حاثاً لهم على الدخول في الإسلام"[٣].

٣. قال تعالى: { **قل هذه سبيلي أدعوا إلى الله على بصيرة أنا ومن اتبعني وسبحان الله وما أنا من المشركين** }[٤]. دلت هذه الآية على أن منهج وطريقة، وأمر الحبيب المصطفى عليه الصلاة والسلام هو ومن اتبعه ممن يدعو إلى ما دعا إليه، على يقين وبرهان عقلي وشرعي وحجة واضحة غير عمياء ولا على هوى[٥]. أي على بصيرة فيما يدعو، وبصيرة في حال المدعو وبصيرة في كيفية الدعوة[٦].

٤. قال تعالى: { **فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا في الدين ولينذروا قومهم إذا رجعوا إليهم لعلهم يحذرون**}[٧].

---

[١] رواه البخاري في كتاب **فضائل القرآن**، باب تأليف القرآن، حديث ٤٩٩٣، ص ٩٩٣.

[٢]ابن حجر، أحمد بن علي العسقلاني، (ت ٨٥٢ هـ)، **فتح الباري شرح صحيح البخاري**، ١٦م، المكتبة العصرية، بيروت، ١٤٢٢ هـ، ٢٠٠١م، ٥٨٨١/١٠.

[٣]العز بن عبد السلام، **القواعد الكبرى**، ٩٣/١.

[٤]**سورة يوسف**، آية ١٠٨.

[٥]ابن كثير، **تفسير القرآن العظيم**، ٤٧٦/٢، والشوكاني، **فتح القدير**، ٨٢/٣، والقرطبي، **الجامع لأحكام القرآن**، ١٧٩/٥، وابن جزي، **التسهيل لعلوم التنزيل**، ٣٥٠/١، والبيضاوي، **تفسير البيضاوي**، ١٧٨/١، وقطب، **في ظلال القرآن**، ٢٠٣٤/٤، والزمخشري، جار الله محمود بن عمر الخوارزمي ، (ت ٥٣٨)، **الكشاف عن حقائق التنزيل وعيون الأقاويل في وجوه التأويل**، ط٢، (تحقيق خليل مأمون شيحا)، دار المعرفة، بيروت، ١٤٢٦ هـ، ٢٠٠٠ م، ص ٥٣٢.

[٦] العثيمين، **زاد الداعية إلى الله** ، ، كتاب منشور على الانترنت في موقع مؤسسة الشيخ محمد بن صالح العثيمين الخيرية ، info @binothaimeen.com ، صفحة الكتب المقروئة ، ص ١٣-١٥.

[٧]**سورة التوبة**، آية ١٢٢.

أرسل سبحانه وتعالى الرسل إلى أقوامهم فكان رسول كل قوم منهم، وكذلك الذين يتفقهــون في الدين هم من أقوامهم، ويحذرون أقوامهم، لأنهم الأعرف بأحوال أقوامهم، وعرف وواقع هذه الأقوام من غيرهم، وهم بالتالي من أكثر الناس مراعاة لظروفهم وسواء قلنا أن المتفقهين فــي الدين هم الذين نفروا ورجعوا يحذرون أقوامهم، أم هم المقيمون مع النبي عليه الصلاة والسلام فتحملوا عنه الدين وتفقهوا، فإذا رجع النافرون أخبرهم المقيمون بما سمعوه وتعلموه، فهم مــن أقوامهم ويحذرون أقوامهم[1]، فليست الطائفة من خارج الفرقة و لاغريبة عنها، بل هــي منهــا وهي الأعلم بعرف وحال الجماعة، وزمان ومكان، وواقع النازلة وفي هذا دلالة واضحة علــى رعاية الشارع الكريم لهذه المعايير الموضوعية.

٥. قال تعالى: {**وإذا جاءهم أمر من الأمن أو الخوف أذاعوا به ولو ردوه إلى الرســول وإلــى أولى الأمر منهم لعلمه الذين يستنبطونه منهم ولولا فضل الله عليكم ورحمته لاتبعتم الشيطان إلا قليلا** }[2].

ما قيل في الآية السابقة يقال في هذه الآية، فالذين يستنبطون هنا هم أهل العلم، والفقــه، والعقول الراجحة[3]. وهؤلاء أيضاً منهم، أي من أقوامهم، يعيشون بيــنهم ويــستنبطون لهــم، وليسوا بغرباء عنهم، فلا بد لمن يلي أمر العلم والفقه أن يكون ابن البيئة التي يتفقه لها، ويعرفها حتى يراعي أحوالها، ومشاكلها، ومتطلبات حياتها. وقريب من هذا المعنى قوله تعالى { ولتكن منكم أمة يدعون إلى الخير ويأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر وأولئك هم المفلحــون}[4]. فلا بد للداعية إلى الخير، الآمر بالمعروف، والناهي عن المنكر أن يكون منكم، أي من بيــنكم، وليس بعيداً عنكم، لأن لكونه من بينكم دوراً هاماً في فقهه بما يدعو إليه، وبما يأمر به، وبمــا ينهى عنه، وما يترتب على أمره ونهيه، وما يؤول إليه بما لا يترتب عليه ما هو أعظم منه.

٦. قال تعالى:{ **خذ العفو وأمر بالعرف وأعرض عن الجاهلين**} [5].

أمر سبحانه وتعالى باتباع العرف، والمراد بالعرف هنا كل خصلة ترتضيها العقول وتطمــئن إليها النفوس[6].

---

[1] القرطبي، **الجامع لأحكام القرآن**، ٧٦/٤، وابن العربي، **أحكام القرآن**، ١٠٣٠/٢، والجصاص، **أحكام القرآن**، ٢٠٦/٣، والشوكاني، **فتح القدير**، ٥٨٧/٢، والبيضاوي، **تفسير البيضاوي**، ١٠٢/١، وابن كثير، **تفسير القرآن العظيم**، ٣٨٢/٢، وابن جزي، **التسهيل لعلوم التنزيل**، ٣٥٠/١، وقطب، **في ظلال القرآن**، ١٧٣٤/٣.

[2] **سورة النساء**، آية ٨٣.

[3] الجصاص، **أحكام القرآن**، ٢٩٦/٢، قال الجصاص: في هذه الآية دليل على وجوب القول بالقياس، والقرطبي، **الجــامع لأحكــام القرآن**، ١٨٨/٣، وابن كثير، **تفسير القرآن العظيم**، ٥٠٢/٢، والشوكاني، **فتح القدير**، ٧٨٢/١، والبيضاوي، **تفسير البيضاوي** ٨٧/١.

[4] **سورة آل عمران**، آية ١٠٤.

[5] **سورة الأعراف**، آية ١٩٩.

[6] القرطبي، **الجامع لأحكام القرآن** ٢٢٠/٤.

والاستدلال بهذه الآية هنا هو استدلال تأنيس لا تأسيس، وذلك لأن المراد بالعرف هنا هو المعنى اللغوي لا الاصطلاحي، والمعنى اللغوي أعم من الاصطلاحي[١].

٧.ردّ الشارع سبحانه العشرة بين الزوجين، وما لكل واحد منهما على الآخر من حقوق وواجبات، وإمساك الزوجات بعد الطلاق، ونفقة المرضعة، والزوجة إلى العرف و يدل كل ما سبق على اعتبار الشارع الكريم سبحانه للعرف، فقد ردّ العشرة بين الزوجين إلى المعروف في قوله تعالى: **{ وعاشروهن بالمعروف}** [٢]، والحقوق الزوجية في قوله تعالى **{ ولهن مثل الذي عليهن بالمعروف}**[٣]. وإمساكهن بعد الطلاق في قوله تعالى: **{ الطلاق مرتان فإمساكٌ بمعروف أو تسريحٌ بإحسان}**[٤]، وقوله تعالى: **{ وإذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو سرحوهن بمعروف}**[٥]، ونفقة المرضعة في قوله تعالى: **{ وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف}** [٦]. فالرد في كل الآيات السابقة كان لتحقيق المناط المجمع عليه كما هو معلوم[٧]، فترك البيان في الآيات السابقات والإحالة على العرف دليل على أن التقدير منوط بالمتعارف عليه وهذا دليل على اعتباره.

٨.قال تعالى: **{ ما قطعتم من لينة أو تركتموها قائمة على أصولها فبإذن الله وليخزي الفاسقين....}**[٨]، الحكم الشرعي في قطع أشجار العدو وتخريب ممتلكاتهم في زمن السلم هو عدم الجواز، لورود النهي عن الإفساد في الأرض، فإذا اختلف الزمان وصار زمن حرب اختلف الحكم[٩]. وجاز للمسلمين إتلاف مال العدو وأسلحته، وكل ما يتقوى به على المسلمين، فرعاية الزمان وأنه زمن حرب لا سلم كان له أثره في اختلاف الحكم[١٠]، ورعاية الشارع لهذا

---

[١] الزحيلي، **أصول الفقه الاسلامي** ٨٣٦/٢.
[٢] **سورة النساء، آية ١٩.**
[٣] **سورة البقرة، آية ٢٢٨.**
[٤] **سورة البقرة، آية ٢٢٩.**
[٥] **سورة البقرة، آية ٢٣١.**
[٦] **سورة البقرة، آية ٢٣٣.**
[٧] الشنقيطي، **أضواء البيان**، ٧٤/١.
[٨] **سورة الحشر، آية ٥.**
[٩] الجصاص، **أحكام القرآن**، ٥٧٤/٣، وابن العربي، **أحكام القرآن**، ١٧٦٨/٤.
[١٠] اختلف الفقهاء في حكم تخريب أموال العدو وحصونهم وآلياتهم أثناء الحرب فأجاز الحنفية كل ذلك، وإن كان في حصونهم مسلمون أسرى، أو تجار دون تمييز بين شجر او غيره، بينما فرَّق الشافعية والمالكية والظاهرية بين الحصون، والمنازل، والشجر، فأجازوا تخريب الحصون والمنازل دون الشجر والحيوان إن كنا سنظفر بها، بينما لم يجز الحنابلة شيئاً من ذلك.
أنظر ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي ، (ت ٨٦١ هـ)، **شرح فتح القدير على الهداية**، ط١، ١٠م. (تحقيق الشيخ عبدالرزاق المهدي)، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٤ هـ، ٢٠٠٣م، ٤٣١/٥، الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود الحنفي، (ت ٥٨٧ هـ)، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، ط١، ٨م. (تحقيق محمد خير طعمة حلبي). دار المعرفة، بيروت، ١٤٢٠ هـ، ٢٠٠٠م، ١٦٢/٧، وابن قدامة، عبدالله بن

الإختلاف ظاهرة من خلال الآية إذ الخطاب موجه لجميع المقاتلين وهم في تنفيذه سواء دون خصوصية لأحدهم بل الخصوصية لزمن الفعل هل هو زمن حرب أو سلم.

٩.قال تعالى: {**الآن خفف الله عنكم وعلم أن فيكم ضعفاً فإن يكن منكم مائة صابرة يغلبوا مائتين وان يكن منكم ألف يغلبوا ألفين بإذن الله والله مع الصابرين**}[١]، كان الغرض في أول الإسلام مقاومة الواحد للعشرة، وان لا يفرّ منهم، فلما تغيّر حال الجماعة المسلمة ودخل فيها من ضعفت نواياهم– وليس أبدانهم– لمحاربة المشركين جعل سبحانه فرض الجميع فرض ضعفائهم[٢]، وفي هذا دلالة على رعاية حال الجماعة واختلافها من قوة في النوايا والبصائر إلى ضعفها.

١٠.قال تعالى: {**يسألونك عن الشهر الحرام قتال فيه قل قتال فيه كبير وصد عن سبيل الله وكفر به وإخراج أهله منه أكبر عند الله والفتنة أكبر من القتل...**}[٣]، تضمنت هذه الآية تحريم القتال في الشهر الحرام ونظيرها في الدلالة على مثله قوله تعالى:{ **الشهر الحرام بالشهر الحرام والحرمات قصاص**} [٤]، وقوله تعالى: {**إن عدة الشهور عند الله اثنا عشر شهراً في كتاب الله يوم خلق السماوات والأرض منها أربعة حرم ذلك الدين القيم فلا تظلموا فيهن أنفسكم...**}[٥]، كان أهل الجاهلية يعتقدون تحريم القتال في هذه الأشهر، فأعلمهم الله تعالى بقاء حظر القتال في الشهر الحرام، وأرى المشركين تناقضهم بإقامتهم على الكفر مع استعظامهم القتل في الشهر الحرام، مع أن الكفر أعظم الإجرام ومع إخراج أهل المسجد الحرام منه وهم المؤمنون، لأنهم اولى بالمسجد الحرام من الكفار، فأعلمهم سبحانه أنهم فعلوا ذلك كله في الشهر الحرام فتعين قتالهم فيه.[٦]

احمد بن محمد المقدسي الدمشقي الحنبلي، (ت ٦٢٠ هـ)، **المغني مع الشرح الكبير**، ١٦م، (تحقيق د. محمد شرف الدين و د. السيد محمد السيد)، دار الحديث، القاهرة، ١٤٢٥ هـ، ٢٠٠٤م، ٥٧٤/١٢، والخطيب الشربيني، شمس الدين محمد ابن محمد، (ت ٩٧٧ هـ) ، **مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج**، ط١، ٦م، (تحقيق علي معوض وعادل عبد الموجود)، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٥ هـ،١٩٩٤م، ٣٧/٦، والماوردي، أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب، (ت ٤٥٠ هـ)، **الأحكام السلطانية والولايات الدينية**، ط١،(تحقيق د. أحمد مبارك البغدادي)، دار ابن قتيبة، الكويت، ١٤٠٩ هـ، ١٩٨٩م، ص ٧٠، وابن رشد، محمد بن أحمد بن محمد القرطبي (ت ٥٩٥ هـ) **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، ط١، دار ابن حزم، بيروت، ١٤٢٠ هـ، ١٩٩٩م، ص ٣١٦، وابن حزم، علي بن أحمد بن سعيد، (ت ٤٥٦)، **المحلى**، ط١، ١١م، (تحقيق محمد خير الدمشقي)، المطبعة المنيرية، القاهرة، ١٣٤٩ هـ، فقرة ٩٢٤، ٢٩٤/٧ ، والدردير ، أحمد بن محمد بن أحمد، **الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك**، مع حاشية الصاوي ، (تحقيق مصطفى كمال وصفي) ، دار المعارف ، مصر ، ١٩٧٢م ، ٢٨١/٢ .

[١] **سورة الأنفال، آية ٦٦.**

[٢] الجصاص ، **أحكام القرآن**، ٩٢/٣.

[٣] **سورة البقرة، آية ٢١٧.**

[٤] **سورة البقرة، آية، ١٩٤.**

[٥] **سورة التوبة، آية ٣٦.**

[٦] الجصاص، **أحكام القرآن**، ٣٩/١، وابن العربي، **أحكام القرآن**، ١٤٧/١، والقرطبي، **الجامع لأحكام القرآن**، ٣١/٢.

وتعظيم الأشهر الحرم وتحريم القتال فيها دليل على رعاية الزمان كأحد المعايير الموضوعية التي لابد من رعايتها إبان النظر في النازلة وبيان حكمها، فحكم القتال في الأشهر الحرم يختلف عنه في غيرها.

ومن ذلك أيضاً قوله تعالى: **{شهر رمضان الذي أنزل فيه القرآن هدىً للناس وبينات من الهدى والفرقان فمن شهد منكم الشهر فليصمه}**(١)، وقوله:**{ الحج أشهر معلومات}** (٢)

وقوله سبحانه:**{ واذكروا الله في أيام معدودات فمن تعجل في يومين فلا إثم عليه ومن تأخر فلا إثم عليه لمن اتقى...}**(٣)، فالشارع جعل لهذه الأزمنة خصوصية بحيث لا تقبل الواجبات المقيدة بها إلا إذا وقعت فيها ولم تسبقها أو تتأخر عنها، فهي من الواجبات المقيدة بوقت بحيث لا يتسع لغيرها من جنسها معها، فوجب رعايتها ليكون الفعل مقبولاً صحيحاً وفي هذه الآيات وسابقاتها خير دلالة على رعاية الشارع الكريم لمعيار الزمن.

١١. قال تعالى:**{ ومن يرد فيه بإلحاد بظلم نذقه من عذاب أليم}**(٤)

إن الواجب على من كان في مكة أن يضبط نفسه، ويسلك طريق السداد والعدل في جميع ما يهم به ويقصده، فعن عطاء الإلحاد قول الرجل في المبايعة لا والله، وبلى والله، وقد ذكر أن عبدالله بن عمر كان له فسطاطان أحدهما في الحل، والآخر في الحرم فإذا أراد أن يعاتب أهله عاتبهم في الحل فقيل له في ذلك فقال: كنا نُحدَثُ أن الإلحاد فيه أن يقول الرجل: لا والله وبلى والله، ومعنى الآية أن كل من ارتكب ذنباً في الحرم نذقه من عذاب أليم، وعن ابن مسعود الهمة في الحرم تكتب ذنباً(٥) فلعظم حرمة المكان توعد الله على نيته السيئة فيه، والمعاصي تضاعف بمكة كما تضاعف الحسنات، فتكون المعصية معصيتين إحداهما بنفس المخالفة، والثانية بإسقاط حرمة البلد الحرام، وهكذا الأشهر الحرم سواء(٦). فلا بد من مراعاة حرمة المكان والزمان من قبل الشارع، ولا بد من الالتفات إليهما إبان النظر في الواقعة محل السؤال.

---

(١) **سورة البقرة، آية ١٨٥.**
(٢) **سورة البقرة، آية ١٩٧.**
(٣) **سورة البقرة، آية ٢٠٣.**
(٤) **سورة الحج، آية ٢٥.**
(٥) الزمخشري، **الكشاف**، ٦٩٣.
(٦) القرطبي، **الجامع لأحكام القرآن**، ٢٤/٦.

المطلب الثاني: أدلة اعتبار المعايير الشخصية من القرآن الكريم:-

١. قال تعالى: **{ فكفارته إطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم}**[١]، **وقال تعالى:{ لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله لا يكلف الله نفساً إلا ما آتاها سيجعل الله بعد عسر يسراً}** [٢]، وقوله تعالى: **{ لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره متاعاً بالمعروف حقاً على المحسنين}** [٣].

ترك سبحانه وتعالى التقدير والبيان في كفارة اليمين إذا كانت إطعاماً أو كسوة، وكذلك في مقدار نفقة المطلقة أو المرضعة وفي متعة المطلقة، وأحيلت هذه المقادير على الوسط و السعة[٤] من حال المكلف وعادته في الطعام والكسوة، فبعض الناس عادتهم الإسراف في الطعام والكسوة والبعض الآخر على العكس. وفي هذه الآيات دلالة على اعتبار عادة المكلف وحاله كمعايير شخصية للنظر في الأحكام إبان التطبيق.

٢. قال تعالى: **{ فإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة}** [٥]

دلت هذه الآية مع سابقتها وهي قوله تعالى **{ فإن تبتم فلكم رؤوس أموالكم}** على ثبوت المطالبة لصاحب الدين على المدين وجواز أخذ ماله بغير رضاه، ودلت على أن الغريم متى امتنع عن أداء الدين مع الإمكان كان ظالماً، فإن الله تعالى يقول: **{ فلكم رؤوس أموالكم}** فجعل له المطالبة برأس ماله، فإن كان له حق المطالبة فعلى من عليه الدين لا محالة وجوب قضائه، ودلت أيضاً أن كل من أعسر أُنظر وهذه عامة في جميع الناس لكل معسر[٦]. يقول البيضاوي في تفسير هذه الآية: " أي وإن وقع غريم ذو عسرة، فالحكم نظرة، أو فعليكم نظرة، أو فليكن نظرة، وهي الإنظار، وإن تصدقوا – أي بالإبراء- خير لكم، أي أكثر ثواباً من الإنظار"[٧].

فاختلف الحكم باختلاف حال الشخص فلما كان واجداً موسراً وجب عليه القضاء وإلا كان ظالماً، ولما اختلف الحال إلى الإعسار ندب الدائن إلى الإنظار، ولم يجب القضاء إلا عن

---

[١] **سورة المائدة، آية ٨٩.**
[٢] **سورة الطلاق، آية ٧.**
[٣] **سورة البقرة، آية ٢٣٦.**
[٤] ابن العربي، **أحكام القرآن**، ٢/٦٥٠ و ٤/١٨٣٠.
[٥] **سورة البقرة، آية ٢٨٠.**
[٦] القرطبي، **الجامع لأحكام القرآن**، ٢/٢٤٠.
[٧] البيضاوي، **تفسير البيضاوي**، ١/١٦٣.

وُجد،وفي هذا رعاية واضحة من الشارع لحال المكلف وانبناء الحكم على حاله وهذا ضرب من تحقيق المناط الخاص.

٣. قال تعالى: **{ ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم خالداً فيها وغضب الله عليه ولعنه وأعد له عذاباً عظيماً}** [١] وقال تعالى: **{ وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمناً إلا خطئاً ومن قتل مؤمناً خطئاً فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله إلا أن يصدقوا...}** [٢]، وقال تعالى: **{ يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى فمن عفي له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان...}** [٣]. فرّق الشارع الكريم بين القتل عمداً ـــــ غير قصاص ولا موجب للقتل ـــــ والقتل الخطأ ففي العمد لا كفارة على الراجح والقاتل مستوجب للقصاص في الدنيا والعذاب العظيم في جهنم مع غضب الله ولعنته، أما المخطئ فعليه تحرير رقبة والدية على عاقلته، والصورة في الحالتين واحدة إلا أن المكلف في الأولى تعمد إزهاق نفس معصومة بلا شبهة، وفي الثانية لم يقصد أو يتعمد ذلك بل كان مخطئاً، والخطأ ما لا يضامه القصد إلى الفعل أو الشخص، أو لا يقصد به زهوق الروح غالباً[٤]، فاختلف الحكم باختلاف النية وان كانت الصورة واحدة، ومثل هذا يقال في قوله تعالى: **{ وأحل الله البيع وحرم الربا}** [٥] فالصورة واحدة، ولكن لما اختلفت النية والباعث على الفعل اختلف الحكم بالحل أو الحرمة، ومثله أيضاً قوله تعالى: **{ وإذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو سرحوهن بمعروف و لا تمسكوهن ضراراً لتعتدوا ومن يفعل ذلك فقد ظلم نفسه}** [٦]، فإرجاع الزوج لزوجته مشروع، ولكن أن قصد به الإضرار بها منع الزوج منه، وكذلك كل فعل مشروع إذا قصد به قصد فاسد لا تحل مباشرته ومثل هذا كثير في كتاب الله، وفيه دلالة واضحة على رعاية الشارع لنية المكلف وباعثه على الفعل، بل يعتبر الباعث أصلاً من الأصول التي يترتب عليها أحكام الافعال.

٤. قال تعالى :**{ إنما حرم عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير وما أهل به لغير الله فمن اضطر غير باغ ولا عادٍ فلا إثم عليه...}** [٧]

---

[١] **سورة النساء**، آية ٩٣.
[٢] **سورة النساء**، آية ٩٢.
[٣] **سورة البقرة**، آية ١٧٨.
[٤] البيضاوي، **تفسير البيضاوي**، ٩٠/١.
[٥] **سورة البقرة**، آية ٢٧٥.
[٦] **سورة البقرة**، آية ٢٣١.
[٧] **سورة البقرة**، آية ١٧٣.

وقال تعالى : **{ حرمت عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير وما أهل لغيـر الله بـه والمنخنقـة والموقوذة والمتردية والنطيحة وما أكل السبع إلا ما ذكيـتم ومـا ذبـح علـى النـصب وأن تستقسموا بالأزلام ذلكم فسق اليوم يئس الذين كفروا من دينكم فلا تخشوهم واخشون اليـوم أكملت لكم دينكم وأتممت عليكم نعمتي ورضيت لكم الإسلام ديناً فمن أضطر في مخمصة غيـر متجانف لإثم فإن الله غفور رحيم}**[1]

وقال سبحانه:**{ قل لا أجد في ما أوحي إليّ محرماً على طاعم يطعمه إلا أن يكون ميتة أو دمـاً مسفوحاً أو لحم خنزير فإنه رجسٌ أو فسقاً أهل لغير الله به فمن اضطر غير باغ ولا عادٍ فإن ربك غفورٌ رحيمٌ}** [2]

وقال تعالى:**{ وما لكم ألا تأكلوا مما ذكر اسم الله عليه وقد فصَّل لكم ما حـرم علـيكم إلا مـا اضطررتم إليه وإن كثيراً ليضلون بأهوائهم بغير علم إن ربك هو أعلم بالمعتدين}** [3].

وقال تعالى: **{ من كفر بالله من بعد إيمانه إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان ولكن من شـرح بالكفر صدراً فعليهم غضب من الله ولهم عذاب عظيم}** [4].

قال تعالى: **{... و لا تكرهوا فتياتكم على البغاء إن أردن تحصناً لتبتغوا عرض الحياة الـدنيا ومن يكرههن فإن الله من بعد إكراههن غفورٌ رحيمٌ}** [5]

ذكر الله سبحانه وتعالى الضرورة في هذه الآيات، وأطلق الإباحة في بعضها بوجود الـضرورة من غير شرط، ولا صفة وهو قوله تعالى: {وقد فصّل لكم ما حرم عليكم إلا ما اضطررتم إليه} فاقتضى ذلك وجود الإباحة بوجود الضرورة في كل حال وجـدت الـضرورة فيهـا، ووقـوع الضرورة ليس من فعل المضطر لذا قال سبحانه: { فلا إثم عليه} وقال { فإن الله غفورٌ رحيمٌ} فمن اضطر غير باغ ولا عادٍ على المسلمين فأكل فلا إثم عليه. ومعنى الضرورة هنا هو خوف الضرر على نفسه، أو بعض أعضائه بتركه الأكل. وقد انطوى تحته معنيان أحدهما أن يحصل في موضع لا يجد غير الميته، والثاني: أن يكون غيرها موجوداً ولكنه أكره على أكلها بوعيـد يخاف منه تلف نفسه أو بعض أعضائه[6].

---

[1] **سورة المائدة**، آية ٣ .
[2] **سورة الانعام**، آية ١٤٥.
[3] **سورة الانعام**، آية ١١٩.
[4] **سورة النحل**، آية ١٠٦.
[5] **سورة النور**، آية ٣٣.
[6] الجصاص، **أحكام القرآن**، ١٥٤/١ وما بعدها بتصرف.

فالإثم حال الاضطرار مرفوع، وهو كذلك مرفوع في حالة الإكراه كما بينت الآيات

السابقة فالإكراه على الكفر أو غيره من المعاصي – ما عدا القتل والجرح[١]– الإثم فيه مرفوع إن تحقق الإكراه وكان وعيد المكره متيقن الوقوع، فمن نطق بكلمة الكفر وهو مكره غير قاصد، ولا معتقد لها، وإنما ليحفظ دينه ونفسه فالإثم عنه مرفوع بدليل آية سورة النحل السابقة، وكذلك ما أخبر به سبحانه وتعالى في سورة النور من أن المكرهة على الزنا مغفور لها ما فعلته على وجه الإكراه، فكما الإكراه على الكفر يزيل حكمه إذا أظهره المكره عليه بلسانه، وإنما قال { **ان أردن تحصناً**} لأنها لو أرادت الزنا ولم ترد التحصن ثم فعلته على ما ظهر من الإكراه وهي مريدة له كانت آثمة بهذه الإرادة وكان حكم الإكراه زائلاً عنها في الباطن وإن كان ثابتاً في الظاهر، وكذلك من أكره على الكفر وهو يأباه في الظاهر إلا أنه فعله مريداً له لا على وجه الإكراه كان كافراً[٢]. فرفع الإثم وبقاء الحكم الذي بينته الآيات السابقة في حال الإضطرار والإكراه يجلي رعاية الشارع لأحوال المخاطبين ومقاصدهم مما ينير الطريق أمام المجتهد لرعاية هذه المعايير قبل تنزيل الحكم الشرعي على الواقع والله تعالى أعلم.

٥. قال تعالى: { **حافظوا على الصلوات والصلاة الوسطى وقوموا لله قانتين، فإن خفتم فرجالاً أو ركباناً فإذا أمنتم فاذكروا الله كما علمكم ما لم تكونوا تعلمون**} [٣].

وقال تعالى : { **وإذا ضربتم في الأرض فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة إن خفتم أن يفتنكم الذين كفروا إن الكافرين كانوا لكم عدواً مبيناً**} [٤].

وقال جلَّ من قائل : { ... **وإن كنتم مرضى أو على سفرٍ أو جاء أحدٌ منكم من الغائط أو لامستم النساء فلم تجدوا ماءً فتيمّموا صعيداً طيباً فامسحوا بوجوهكم وأيديكم إن الله كان عفواً غفوراً**}[٥].

وقال سبحانه :{ **شهر رمضان الذي أنزل فيه القرآن هدى للناس وبينات من الهدى والفرقان فمن شهد منكم الشهر فليصمه ومن كان مريضاً أو على سفرٍ فعدة من أيامٍ أخر...**} [٦] ، وقال تعالى: { ... **فمن كان مريضاً أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك...**} [٧]

---

[١] الزحيلي، **أصول الفقه الإسلامي**، ١٩٢/١.
[٢] الجصاص، **أحكام القرآن**، ٤٢٢/٣.
[٣] **سورة البقرة**، آية ٢٣٨ و ٢٣٩.
[٤] **سورة النساء**، آية ١٠١.
[٥] **سورة النساء**، آية ٤٣.
[٦] **سورة البقرة**، آية ١٨٥.
[٧] **سورة البقرة**، آية ١٩٦.

دلت الآيات السابقة وغيرها من الآيات على رعاية حالات المرض والسفر والخوف، والأعذار، وما شرع من الرخص لمثل هذه الحالات، وما وجب فيها من الفداء والكفارات التي تجبر نقصها، وفي تشريع الرخص دلالة واضحة على رعاية حال المستفتي من مرض، وقوة، أو ضعف، وسفر أوإقامة، وأمن أو خوف ، وليس المقام مقام حديث عن الأحكام الاستثنائية ولا سرد لها ولكنه إيراد لبعض الأمثلة على رعاية الشارع لحال المخاطب، وفي هذا تشريع للمجتهد لرعاية حال مستفتيه، بل دعا الشارع إلى أبعد من ذلك في رعاية حال المستفتي وذلك بأن يعامل على قدر فهمه، وإن كان سؤاله لا فائدة في الإجابة عنه يجاب بما فيه فائدة له ومن ذلك قوله تعالى: **{ يسألونك عن الأهلة قل هي مواقيت للناس والحج وليس البر بأن تأتوا البيوت من ظهورها ولكن البر من اتقى وأتوا البيوت من أبوابها...}** [(١)]، فقد يسأل المكلف سؤالاً لا يحتمل عقله الإجابة عنه فيوجّه لتعلم ما ينفعه حتى لا تكون الإجابة له فتنة، وفي هذا اهتداء بمنهج القرآن الكريم بإجابة من سألوا الرسول عليه الصلاة والسلام عن أحوال القمر وكيف يبدو دقيقاً كالخيط ثم يزيد حتى يستوي ثم لا يزال ينقص حتى يعود كما كان، فلم يذكر سبحانه السبب الكوني لهذا التغيير لأن العقول في ذلك الزمان لا تحتمله، بل كانت الإجابة بما يصلح الحال، وبما هو أنفع للسائل فالشارع سبحانه لم يراع نياتهم وعوائدهم وأحوالهم فقط بل ذهب إلى أبعد من ذلك في رعاية أفهامهم وما تحتمله عقولهم، ومثل ذلك أيضاً قوله تعالى: **{ يسألونك ماذا ينفقون، قل ما أنفقتم من خير فللوالدين والأقربين واليتامى والمساكين وابن السبيل وما تفعلوا من خيرٍ فإن الله به عليم}** [(٢)]، فأجابهم بأهم وأنفع مما سألوا عنه[(٣)].

٦. قال تعالى: **{ يا أيها الذين آمنوا ليستئذنكم الذين ملكت أيمانكم والذين لم يبلغوا الحلم منكم ثلاث مرات من قبل صلاة الفجر وحين تضعون ثيابكم من الظهيرة ومن بعد صلاة العشاء ثلاث عورات لكم ليس عليكم و لا عليهم جناح بعدهن طوّافون عليكم بعضكم على بعض كذلك يبين الله لكم الآيات والله عليم حكيم، وإذا بلغ الأطفال منكم الحلم فليستئذنوا كما استأذن الذين من قبلهم كذلك يبين الله لكم آياته والله عليمٌ حكيم}** [(٤)].

بيَّن سبحانه وتعالى في الآية الأولى أن الأطفال الذين لم يبلغوا الحلم مأذون لهم في الدخول دون استئذان في جميع الأوقات، ما عدا هذه الأوقات الثلاثة، فإذا بلغوا ولحقوا بالكبار دخلوا في عموم حكم الأمر بالإستئذان في جميع الأوقات كما يستأذن الكبار الذين لا يدخلون

---

(١) **سورة البقرة**، آية ١٨٩.
(٢) **سورة البقرة**، آية ٢١٥.
(٣) ابن القيم، **إعلام الموقعين**، ١٨٨/٤، وجمعة، **الاجتهاد في تحقيق المناط**، ص ١٣٤ بتصرف.
(٤) **سورة النور**، آية ٥٨-٥٩.

عليكم إلا بالإذن[١]، ومثل هذه الآية قوله تعالى: **{ غير أولى الإربة من الرجال أو الطفل الـذين لم يظهروا على عورات النساء}** [٢] .

فإذا ظهروا على عورات النساء دخلوا مع من يحتجب عنهم ولا تبدي المرأة زينتها أمامهم.

٧. قال تعالى: **{ يا أيها الذين آمنوا لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم ومن قتله منكم متعمداً فجـزاءٌ مثل ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل منكم هدياً بالغ الكعبة أو كفارة طعام مساكين أو عـدل ذلك صياماً ليذوق وبال أمره عفا الله عما سلف ومن عـاد فينـتقم الله منـه والله عزيـزٌ ذو انتقام}**[٣] .

وقال تعالى: ... **{ وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما}** [٤].

ذكر سبحانه وتعالى أن المحرم في الحرم يحرم عليه أن يصطاد، أو يصاد له بـأمره، وأنـه لا يحل له أن يأكل منه، واللفظ يتناول الزمان والمكان وحالة الإحرام بالاشـتراك لا بـالعموم[٥] ، فالمحرم حكمه يختلف عن الحلال، ثم إذا صاد أو صيد له بأمره روعي حالـه ومقـصده مـرة أخرى إذ شرع له سبحانه وتعالى التخيير في الكفارة – لأن أو الواردة في الآية تقتضي ذلـك[٦] – فيختار منها ما يناسب حاله وما هو أيسر له، ومثل هذا قوله تعالى: **{ لا يؤاخذكم الله بـاللغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان فكفارته إطعام عشرة مساكين مـن أوسـط مـا تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام ذلك كفارة أيمانكم إذا حلفتم واحفظوا أيمانكم كذلك يبين الله لكم آياته لعلكم تشكرون}** [٧] ، أي كفارة اليمين إذا حنث بها بعد انعقادها، فذكر سبحانه الخلال الثلاث، فخيَّر فيها وعقب عند عدمها بالصيام[٨].

---

[١] الشوكاني، **فتح القدير**، ٧/٤، وابن جزي، **التسهيل لعلوم التنزيل**، ٧٥/٢، والبيضاوي، **تفسير البيـضاوي**، ١١٤/٢، وابن العربي، **أحكام القرآن**، ١٣٩٧/٣، والجصاص، **أحكام القرآن**، ٤٢٩/٣، والزمخشري، **الكشاف**، ص ٤٣٦.

[٢] **سورة النور**، آية ٣١.

[٣] **سورة المائدة**، آية ٩٥.

[٤] **سورة المائدة**، آية ٩٦.

[٥] القرطبي، **الجامع لأحكام القرآن**، ١٩٧/٣.

[٦] البيضاوي، **تفسير البيضاوي**، ١٤٤/١، وابن العربي، **أحكام القرآن**، ٦٧٧/٢، والجصاص، **أحكام القـرآن** ٥٩٥/٢، والقرطبي **الجامع لأحكام القرآن** ٢٠٣/٣.

[٧] **سورة المائدة**، آية ٨٩.

[٨] ابن العربي، **أحكام القرآن**، ٦٤٩/٢، والجصاص، **أحكام القرآن**، ٥٧٧/٢، والقرطبـي، **الجـامع لأحكـام القرآن**، ١٧٨/٣.

والمتأمل في هذا الترتيب يرى أنه سبحانه وتعالى راعى حال الحانث وحـال المـسكين أيضاً فبدأ بالإطعام لغلبة الحاجة إليه وعدم الشبع، وكذلك الكسوة ولما علم سبحانه الحاجـة بـدأ بالمقدم المهم[١].

وما كان من الكفارات على الترتيب فيه رعاية لحال المكفر من إعسار ويسار بحيث ان استطاع فعل، وإن لم يستطع انتقل إلى ما هو باستطاعته فكفارة القتل الخطأ تحرير رقبة وديـة على عاقلته فمن لم يجد الرقبة يصوم شهرين متتابعين[٢]، وكذلك الحال في كفـارة الظهـار[٣]، فاهتمام الشارع الكريم بحال المكلف ورعايته لحاله ولحال الجماعة يدل دلالـة واضـحة علـى رعاية المعايير بنوعيها.

٨. قال تعالى: **{ رجال لا تلهيهم تجارة ولا بيع عن ذكر الله وإقـام الـصلاة وإيتـاء الزكـاة يخافون يوماً تتقلب فيه القلوب والأبصار}** [٤] .

لمّا قال سبحانه وتعالى رجالٌ وخصهم بالذكر دلّ على أن وجوب الجمـع والجماعـات على الرجال دون النساء، إذ المرأة لا يجب عليها شيء من ذلك[٥]، وصلاتها في بيتها أفضل[٦]، وهذا دليل على رعاية الشارع الكريم لجنس المخاطب رجلاً كان أو امرأة فـي الأحكـام التـي افترق فيها أحدهما عن الآخر، فلا بد للمجتهد التطبيقي في اجتهاده من مراعاة ما راعاه الشارع الكريم. والقول بالتفريق لا يعني منع المرأة من ورود بيوت الله، ولكن الحكم في حقها قد يكون الإباحة أو الندب أو الكراهة أو التحريم بحسب حالها مـن انـشغال أو عدمـه ، ومـن تـزين واحتجاب. فالحبيب عليه الصلاة والسلام يقول: **{لا تمنعوا إماء الله مساجد الله وبيوتهن خيـر لهن}** [٧].

هذه بعض الآيات الدالة على اعتبار الشارع الكريم للمعايير الموضـوعية والشخـصية وهي بمثابة إضاءات في طريق من أراد الإستقصاء في هذا الباب، فلم يؤت عليها جميعها وإنما سيق بعضها لأجل الإستشهاد به فقط خشية الإطالة

---

[١] القرطبي، **الجامع لأحكام القرآن**، ١٧٨/٣.
[٢] انظر **سورة النساء**، آية ٩٢.
[٣] انظر **سورة المجادلة**، آية ٣ و ٤.
[٤] **سورة النور**، آية ٣٩.
[٥] القرطبي، **الجامع لأحكام القرآن**، ١٨٤/٦.
[٦] يقول عليه الصلاة والسلام/ { صلاة المرأة في بيتها أفضل من صلاتها في حجرتها وصلاتها في مخـدعها أفضل من صلاتها في بيتها}. الحديث رواه أبو داود، في كتاب الصلاة، باب ما جاء في خـروج النـساء إلـى المسجد، وصححه الألباني، انظر سنن ابي داود، حديث ٥٧٠، ص ٨٥.
[٧] رواه البخاري في كتاب **الجمعة**، لم يسم الباب، حديث ٩٠، ص ١٨٠.

المبحث الثاني: أدلة اعتبار المعايير الموضوعية والشخصية من السنة النبويـــة ، ويــشتمل على مطلبين :

المطلب الأول : أدلة اعتبار المعايير الموضوعية من السنة النبوية.

المطلب الثاني : أدلة اعتبار المعايير الشخصية من السنة النبوية.

المبحث الثاني: أدلة اعتبار المعايير الموضوعية والشخصية من السنة النبوية الشريفة.

تمهيد:-

من المعروف أن النبي عليه الصلاة والسلام كان يراعي أحوال المخاطبين في توجيه خطاباته من حكم أو أمر، أو نهي، أو إرشاد، أو إفتاء، أو ما إلى ذلك من أوجه الخطاب[١]،فكان عليه الصلاة والسلام يوجه الخطاب أحياناً مطلقاً مراعياً فيه حال الجماعة وعرفها وظروفها دون النظر إلى الأفراد، وأحياناً أخرى كان عليه الصلاة والسلام يراعي حال الفرد، ونيته، وعادته بل ونفسيته، ومقدار فهمه، ولذلك نجد في صحيح البخاري باب " من ترك بعض الاختيار مخافة أن يقصر فهم الناس عنه فيقعوا في أشّد منه" وباب " من خصّ بالعلم قوماً دون قوم كراهية أن لا يفهموا"[٢]، وفي هذا المبحث بيان لبعض خطاباته التي راعى فيها عليه الصلاة والسلام المعايير الموضوعية، وأخرى راعى فيها المعايير الشخصية، والتي تعدّ منارات يهتدي بها ورثة الأنبياء من هذه الأمة أثناء سيرهم بالأحكام الشرعية من النظرية إلى التطبيق.

[١] زين العابدين، محمد عصري، **سبب ورود الحديث ضوابط ومعايير**، ط١، مركز البحوث، الجامعة الاسلامية، ماليزيا،٢٠٠٥م، ص ١٠٤.
[٢] صحيح البخاري، **كتاب العلم** ص ٥٠.

المطلب الاول: أدلة اعتبار المعايير الموضوعية من السنة النبوية:-

١. روت السيدة عائشة رضي الله عنها أن هندًا أم معاوية قالت لرسول الله عليه الصلاة والسلام: إن أبا سفيان رجلٌ شحيح فهل عليّ جناح أن آخذ من ماله سراً؟ قال عليه الصلاة والسلام:" **خذي أنت وبنوك ما يكفيك بالمعروف**"[(١)]، فأحالها عليه الصلاة والسلام على عرف مجتمعها وزمانها في الإنفاق ولم يقدر مقدارًا معيناً تأخذه وولدها، قال ابن حجر: " أحالها على العرف فيما ليس فيه تحديد شرعي، والمراد بالعرف القدر الذي عرف بالعادة أنه الكفاية"[(٢)].

وقد أخرج البخاري هذا الحديث في باب من أجرى الأمصار على ما يتعارفون بينهم في البيوع والإجارة، والمكيال، والوزن، وسننهم على نياتهم ومذاهبهم المشهورة فردّ عليه الصلاة والسلام كل ما سبق إلى المتعارف بين أفراد الجماعة.

قال ابن المنيّر: " مقصود هذه الترجمة إثبات الاعتماد على العرف، وأنه يقضي به على ظواهر الألفاظ ويرجع إليه في معرفة أسباب الأحكام من الصفات الإضافية ككثرة فعلٍ أو كلام في الصلاة، ومقابلاً بعوضٍ في البيع، وعيناً وثمنَ مثل، ومهرَ مثل، وكفء نكاح، ومؤونة ونفقة وكسوة وسكنى وغير ذلك[(٣)].

٢. وعظ رسول الله صلى الله عليه وسلم الصحابة موعظة بليغة ذرفت لها الأعين، ووجلت منها القلوب، فقالوا يا رسول الله كأن هذه موعظة مودع فأوصنا فقال: " **أوصيكم بتقوى الله، والسمع والطاعة، وإن عبداً حبشياً فإنه من يعش منكم بعدي فسيرى اختلافاً كثيراً، فعليكم بسنتي وسنة الخلفاء الراشدين المهديين تمسكوا بها، وعضوا عليها بالنواجذ، وإياكم ومحدثات الأمور فإن كل محدثة بدعة وكل بدعة ضلالة**"[(٤)].

---

(١) أخرجه البخاري في **كتاب البيوع**، باب من أجرى أمر الأمصار على ما يتعارفون بينهم، حديث ٢١١، ص ٤١٢، ومسلم في كتاب الأقضية، باب قضية هند، حديث ١٤١٧، ص ٩٤٢.

(٢) ابن حجر، **فتح الباري شرح صحيح البخاري**، ٢٨٣٦/٥.

(٣) ابن حجر، **فتح الباري**، ٢٨٣٥/٥، بتصرف.

(٤) رواه الإمام أحمد في مسند العرباض بن سارية، وأبو داود، والترمذي، وابن ماجة، والدارمي، والإمام البغوي، انظر: الإمام ابن حنبل، أحمد بن محمد، (ت٢٤١ هـ)، **مسند الإمام أحمد**، ط١، ٥٠ م، (تحقيق شعيب الأرناؤوط وآخرون)، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤١٩ هـ، ١٩٩٩م، حديث ١٧١٤٤، ٣٧٣/٢٨، وأبو داود، **سنن أبي داود**، كتاب السنة، باب في لزوم السنة، حديث ٤٦٠٧، ص ٥٠٤، والترمذي، محمد بن عيسى بن سورة، (ت ٢٧٩)، **جامع الترمذي**، (تحقيق فريق بيت الأفكار الدولية)، بيت الأفكار الدولية، الرياض، ١٤٢٠ هـ، ١٩٩٩م، حديث ٢٦٧٦، ص ٤٣٣، وابن ماجة، محمد بن يزيد، (٢٧٣ هـ)، **سنن ابن ماجة**، (تحقيق فريق بيت الأفكار الدولية)، بيت الأفكار الدولية، الرياض، ١٤٢٠ هـ، ١٩٩٩م، المقدمة باب اتباع سنة الخلفاء الراشدين المهديين رضي الله عنهم، حديث ٤٢، ص ٢٢، والدارمي، عبدالله بن الفضل بن بهرام، (ت ٢٥٥ هـ)، **مسند الدارمي** المعروف بسنن الدارمي، ط١، ٤ م، (تحقيق حسين سليم أسد الداراني)، دار المغني، الرياض، ١٤٢١ هـ، ٢٠٠٠م، المقدمة، باب اتباع السنة، حديث ٩٦، ص ٢٢٨، والبغوي، الحسين بن مسعود، (ت ٥١٦ هـ)، **شرح السنة**، ط٢، ١٦م، (تحقيق شعيب الأرناؤوط و محمد زهير شاويش)، المكتب الإسلامي، بيروت، ١٤٠٣ هـ، ١٩٨٣م، ٢٠٥/١، والحديث قال عنه أبو عيسى حسن صحيح ، وقال الحاكم هذا حديث

كانت وصيته عليه الصلاة والسلام في هذا الحديث عامة موجهة لجميع المخاطبين بتقوى الله، والسمع والطاعة للأمراء، وولاة الأمور، والتمسك بسنته عليه الصلاة والسلام، وسنة الخلفاء الراشدين، واجتناب المحدثات والبدع، والمخاطبون بهذه الوصية كلهم في أحكامها على سواء، دون التفات للفوارق الفردية ولا لخصوصيات الأفراد.

٣. ما روته السيدة عائشة رضي الله عنها قالت: { سألت النبي عليه الصلاة والسلام عن الجدر أمن البيت هو قال: " **نعم**" قلت: فما لهم لم يدخلوه في البيت؟ قال: " **إن قومك قصرت بهم النفقة**" قلت: فما شأن بابه مرتفعًا ؟ قال :"**فعل ذلك قومك، ليدخلوا من شاؤوا ويمنعوا من شاؤوا، ولولا أن قومك حديث عهدهم بالجاهلية، فأخاف أن تنكر قلوبهم، أن ادخل الجدر في البيت، وأن ألصق بابه بالأرض**" [١].

نصَّ عليه الصلاة والسلام على علة تركه لأمر يختاره ألا وهي حال الجماعة المسلمة، وحداثة عهدها بالإسلام، وقرب عهدها من الكفر، وأنه عليه الصلاة والسلام ترك أمراً يريده، ويراه مصلحة خشية تنفير قلوب القوم، واجتناباً لما يتولد منه من ضرر عليهم في دين أو دنياً – ما لم يكن في ذلك ترك أمر شرعي – وفي هذا تألف لقلوبهم وحسن حياطتهم ورعايتهم، فراعى عليه الصلاة والسلام الواقع المشهود والثقافة السائدة.

٤. روت السيدة عائشة رضي الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم خرج ذات ليلة من جوف الليل فصلى في المسجد، فصلى رجالٌ بصلاته، فأصبح الناس فتحدثوا، فاجتمع أكثر منهم فصلوا معه، فأصبح الناس فتحدثوا، فكثر أهل المسجد من الليلة الثالثة، فخرج رسول الله صلى الله عليه وسلم فصلوا بصلاته، فلما كانت الليلة الرابعة، عجز المسجد عن أهله، حتى خرج لصلاة الصبح، فلما قضى الفجر أقبل على الناس فتشهد، ثم قال: " **أما بعد فإنه لم يخف عليّ مكانكم، لكني خشيت أن تفرض عليكم فتعجزوا عنها**"[٢].

راعى عليه الصلاة والسلام في عدم خروجه لصلاة القيام في الليلة الرابعة معيارين:

الأول: حال الجماعة وهذا واضح من قوله عليه الصلاة والسلام فتعجزوا عنها، وكأنه عليه الصلاة والسلام يقول: أنا لم أخرج رحمة بكم خشية أن تشق عليكم فتتركوها مع القدرة عليها[٣].

حسن ليس له علة ، وقال البغوي حديث حسن، وقد صحح الألباني هذا الحديث في سنن أبي داود والترمذي وابن ماجة، وصححه شعيب الأرناؤوط ومن معه في مسند الإمام أحمد وفي شرح السنة.

[١] رواه البخاري في **كتاب الحج**، باب فضل مكة وبنيانها، حديث ١٥٨٤ ص ٣٠٦، ومسلم في **كتاب الحج**، باب جدر الكعبة وبابها، حديث ١٣٣٣، ص ٦٩٦.

[٢] رواه البخاري في **كتاب الجمعة**، باب من قال في الخطبة بعد الثناء "أما بعد"، حديث ٩٢٤، ص ١٨٤، ومسلم في كتاب صلاة المسافرين وقصرها، باب الترغيب في قيام رمضان، حديث ٧٦١، ص ٣٨٣.

[٣] ابن حجر، **فتح الباري**، ١٥٤٩/٣.

الثاني: معيار الزمان وأنه زمن وحي وتشريع فيحتمل افتراض قيام الليل، أي جعل الجماعة شرطًا في صحة التنفل بالليل فمنعهم من التجمع إشفاقاً عليهم ورحمة بهم، يقول الشاطبي: " فتأملوا ففي هذا الحديث ما يدل على كونها سنة، فإن قيامه أولاً بهم دليل على صحة القيام في المسجد جماعة في رمضان، وامتناعه بعد ذلك من الخروج خشية الافتراض لا يدل على امتناعه مطلقاً، لأن زمانه كان زمن وحي وتشريع فيمكن أن يوحى إليه إذا عمل به الناس بالإلزام، فلما زالت علة التشريع بموت الرسول عليه الصلاة والسلام رجع الأمر إلى أصله، وقد ثبت الجواز فلا ناسخ له"[(١)].

٥. عن أبي أيوب الأنصاري رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: " **إذا أتى أحدكم الغائط فلا يستقبل القبلة، ولا يولّها ظهره، شرِّقوا أو غرِّبوا** "[(٢)].

وقد ترجم البخاري بهذا الحديث في باب آخر بقوله: ليس في المشرق والمغرب قبلة[(٣)].

راعى عليه الصلاة والسلام في هذا الحديث معيار المكان بمعناه الحقيقي إذ أن المخصوص بالخطاب هنا هم أهل المدينة، ويلحق بهم من كان على مثل سمتهم، ممن إذا استقبل المشرق أو المغرب لم يستقبل القبلة ولم يستدبرها[(٤)].

فلا بد للمجتهد أن يراعي خصوصية الأمكنة التي خصها الشارع لذاتها، يقول ابن القيم: " خطاب النبي عليه الصلاة والسلام نوعان: عام لأهل الارض وخاص ببعضهم.[(٥)]، فالأول: كعامة خطابه، والثاني: كقوله " لا تستقبلوا القبلة بغائط ولا بول، ولا تستدبروها ولكن شرّقوا أو غرّبوا"، فهذا ليس بخطاب لأهل المشرق والمغرب ولا العراق، ولكن لأهل المدينة وما على سمتها كالشام وغيرها[(٦)].

[(١)] الشاطبي، إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي، (ت ٧٩٠ هـ)، **الاعتصام**، ط١، (تحقيق محمد طعمة حلبي)، دار المعرفة، بيروت، ١٤١٨ هـ، ١٩٩٧م، ص ١٥٧.

[(٢)] رواه البخاري في **كتاب الوضوء**، باب لا تستقبل القبلة بغائط أو بول، إلا عند البناء جدار أو نحوه، حديث ١٤٤، ص ٥٤، ومسلم في **كتاب الطهارة**، باب الإستطابة، حديث ٢٦٤، ص ١٥٥.

[(٣)] رواه البخاري في **كتاب الصلاة**، باب قبلة أهل المدينة واهل الشام والمشرق، حديث ٣٩٤، ص ٩٨.

[(٤)] ابن حجر، **فتح الباري**، ٦٥١/٢، والنووي يحيى بن شرف بن مري، (ت ٦٧٦ هـ)، **المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج**، ط٩، ١٠ م، (تحقيق خليل مأمون شيحا)، دار المعرفة، بيروت، ١٤٢٣ هـ، ٢٠٠٣م، ١٤٩/٣.

.[(٥)] تخصيص النبي عليه الصلاة والسلام لأهل الحجاز لا يعدّ من الاقتضاء التبعي إذ أن كل أهل الحجاز ومن كان على سمتهم هم سواء في هذا الحكم إلا ما استثنى.

[(٦)] ابن القيم، **زاد المعاد**، ١٩/٤.

٦. روى حذيفة رضي الله عنه أن النبي عليه الصلاة والسلام قال: " **اكتبوا لي من تلفظ بالإسلام من الناس**"، فكتبنا له ألفاً وخمس مائة رجل، فقلنا نخاف ونحن ألف وخمس مائة، فلقد رأيتنا ابتلينا حتى إن الرجل ليصلي وحده وهو خائف" [١].

وفي رواية مسلم " احصوا لي" فهو إحصاء كتابي وفي الحديث مشروعية كتابة دواوين الجيش وقد يتعين ذلك عند الاحتياج إلى تمييز من يصلح للمقاتلة بمن لا يصلح [٢] ،

وهنا استخدم الرسول عليه الصلاة والسلام لغة الأرقام وأسلوب الإحصاء لأول مرة، فيما يعلم الناس. فهذا إحصاء كتابي يقصد تدوينه وتسجيله وهذه محاولة متقدمة في تاريخ التطور الإنساني[٣].

فالحديث يدل على اعتبار التطور والتقنيات التنظيمية، وهو أحد المعايير الموضوعية في تنزيل الأحكام الشرعية.

---

(١) رواه البخاري في **كتاب الجهاد والسير**، باب كتابة الإمام الناس، حديث ٣٠٦٠، ص ٥٨٦، ومسلم في **كتاب الإيمان**، باب جواز الاستسرار بالإيمان للخائف، حديث ١٤٩، ص ٨٨.

(٢) ابن حجر، **فتح الباري**، ٦/٣٦٦٠.

(٣) القرضاوي، يوسف، **السنة مصدراً للمعرفة والحضارة**، ط١، دار الشروق، القاهرة، ١٤١٧ هـ، ١٩٩٧م، ص ٢٢٩.

المطلب الثاني: أدلة اعتبار المعايير الشخصية من السنة النبوية:-

ليس كل ما يصلح لشخص يصلح لآخر، وليس كل ما يصلح لبيئة يصلح لأخرى، وليس كل ما يصلح لفئة أو جنس يصلح لغيرها، وليس كل ما يصلح لزمن يصلح لسائر الأزمنة والعصور، والنبي عليه الصلاة والسلام كان يراعي ذلك من ظروف وقدرات عامة وخاصة، بل ويكلف كل واحد بما يناسبه، فلا يكلم الصغير بما يكلم به الكبير ولا يخاطب الفتاة بما يخاطب به الفتى، ولا يعطي العوام ما يعطيه للخواص، ولا يكلف الذكي ما يكلفه الغبي، ولا يأمر البدوي بما يأمر به الحضري بل يعطي لكل على قدره وقدرته[١].

يقول الغزالي: إن من وظائف المعلم أن يقتصر بالمتعلم على قدر فهمه، فلا يلقي إليه مالا يبلغه عقله فينفره، أو يخبط عليه عقله، اقتداءً بسيد البشر عليه الصلاة والسلام, ولا يبث إليه الحقيقة إلا إذا علم أنه يستقل بفهمها[٢]. في هذا المطلب تبين أحاديثه عليه الصلاة والسلام كيف راعى عادة المستفتي وحاله ونفسيته ونيته.

١. روى أبو سعيد الحسن بن الحسن قال: خرجت بسلاحي ليالي الفتنة فاستقبلني أبو بكرة فقال: أين تريد؟ قلت: أريد نصرة ابن عم رسول الله صلى الله عليه وسلم. قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: " **إذا تواجه المسلمان بسيفيهما فكلاهما من أهل النار**"، **قيل هذا القاتل، فما بال المقتول؟ قال: " إنه أراد قتل صاحبه**"[٣].

في الحديث دلالة على أن من نوى المعصية وأصر على النية يكون آثماً، وإن لم يفعله ولا تكلم بها، فالمؤاخذة هنا على العزم وإن لم يقع الفعل[٤]، فقد نص الحبيب المصطفى عليه الصلاة والسلام أن المقتول أراد، وفي رواية كان حريصاً على قتل صاحبه أي لو واتته الفرصة قبل أن يُقتل لكان هو القاتل، فكانت المؤاخذة على عزمه، وفي هذا الحديث دلالة واضحة على اعتبار القصود والنيات في تنزيل الأحكام.

٢. أخرج البخاري أن السيدة عائشة رضي الله عنها قالت: " يا رسول الله نرى الجهاد أفضل العمل، أفلا نجاهد؟ قال: " **لا، لكنّ أفضل الجهاد حج مبرور**"[٥]. فقالت السيدة عائشة: " فلا أدع الحج بعد إذ سمعت هذا من رسول الله صلى الله عليه وسلم"[٦].

---

[١] القرضاوي، **السنة مصدر للمعرفة**، ص ١٣٥ و ١٣٩، بتصرف.

[٢] الغزالي محمد بن أحمد الطوسي، (ت ٥٠٥ هـ)، **إحياء علوم الدين**،ط٣، ٦م، دار الخير، بيروت، ١٤١٤ هـ، ١٩٩٤م، ٧٦/١.

[٣] رواه البخاري في كتاب **الفتن**، باب إذا التقى المسلمان بسيفيهما، حديث ٧٠٨٣، ص ١٣٥٣، ومسلم في كتاب **الفتن**، باب إذا تواجه المسلمان بسيفيهما، حديث ٢٨٨٨، ص ١٥٤٣.

[٤] النووي، **المنهاج**، ٢٢٠/١٨، وابن حجر، **فتح الباري**، ٨٧٦٩/١٤.

[٥] رواه البخاري في كتاب **الحج**، باب فضل الحج المبرور، حديث ١٥٢٠، ص ٢٩٦.

تعددت روايات هذا الحديث في أبواب مختلفة غير باب الحج، كباب حج النساء، وبـــاب جهاد النساء[1]، وكلها تدور حول حكم واحد ألا وهو عدم وجوب الجهـــاد علـــى النـــساء، وأن جهادهن هو الحج المبرور، أي أن الخطاب هنا خاص بالنساء بعدم وجـــوب الجهـــاد علـــيهن كالرجال، إلا أن لهنَّ التطوع بالجهاد، والجهاد وإن كان أفضل العمل فهذا في حـــق الرجـــال، وأفضل العمل في حق النساء هو الحج المبرور وهذا مستفاد من تعقيب السيدة عائـــشة " لا أدع الحج بعد إذ سمعت هذا من رسول الله صلى الله عليه وسلم".

قال ابن بطال: " دل حديث عائشة على أن الجهاد غير واجب على النساء، ولكن لـــيس في قوله " جهادكنّ الحج" أنه ليس لهن أن يتطوعن بالجهاد، وإنما لم يكن عليهن واجباً لما فيـــه من مغايرة المطلوب من الستر ومجانبة الرجال، لذلك كان الحج أفضل لهن من الجهاد[2].

٣. قال أبو مسعود الأنصاري رضي الله عنه: قال رجل: " يـــا رســـول الله لا أكـــاد أدرك الصلاة مما يطول بنا فلان، فما رأيت النبي عليه الصلاة والسلام في موعظة أشد غـــضباً مـــن يومئذٍ فقال: " **أيها الناس! إنكم منفرون، فمن صلى بالناس فليخفف، فـــإن فـــيهم المـــريض، والضعيف، وذا الحاجة**"[3]. وفي رواية فقال النبي عليه الصلاة والسلام: " **يا معاذ أفتّان أنت – أو أفاتن– ثلاث مرات، فلولا صليت بـــ { سبح اسم ربك} { والشمس وضحاها} { والليـــل إذا يغشى} فإنه يصلي وراءك الكبير والضعيف وذو الحاجة**[4]، وفي رواية مسلم أن النبـــي عليـــه الصلاة والسلام عيّن عثمان بن أبي العاص رضي الله عنه إماماً لقومه، وأمره بتخفيف الصلاة، مراعاة لأصحاب الأعذار فقد قال عثمان بن أبي العاص: أن النبي عليه الصلاة والسلام قال له: " **أمّ قومك، فمن أمّ قوماً فليخفف، فإن فيهم الكبير، وإن فيهم المريض، وإن فيهم الـــضعيف، وإن فيهم ذا الحاجة، وإذا صلى أحدكم وحده فليصلي كيف شاء**"[4].

معنى روايات هذا الحديث ظاهر وهو الأمر بتخفيف الصلاة، بحيـــث لا يخـــل بـــسننها ومقاصدها، وفيه الغضب مما ينكر من أمور الدين، وما ينفّر عن الدين ويصد عنه، فالفتنة هنـــا التطويل، بل لأنه يكون سبباً للخروج من الصلاة، أو لكراهية صلاة الجماعـــة، وفيـــه الرفـــق بالمؤمنين وسائر الأتباع ومراعاة مصلحتهم، وأن لا يدخل عليهم ما يشق عليهم، بـــل يـــستحب

---

[6] المرجع السابق، كتاب **جزاء الصيد**، باب حج النساء، حديث ١٨٦١، ص ٣٥٤.
[1] رواه البخاري في كتاب **الجهاد والسير**، باب جهاد النساء، حديث ٢٨٧٥، ص ٥٥٣.
[2] ابن حجر، **فتح الباري**، ٣٥٣٨/٦.
[3] رواه البخاري، في كتاب **العلم**، باب الغضب في الموعظة والتعليم إذا رأى ما يكره، حديث ٩٠، ص ٤٣.
[4] رواه البخاري، في كتاب **الآذان**، باب من شكى إمامه إذا طول، جزء من حديث رقم ٤٦٨، ص ٢٤٤.

تخفيف الصلاة مراعاة لحال المؤمنين ويكره التطويل مطلقاً إلا مــن صــلى لنفــسه أو بقــوم محصورين راضين بالتطويل في مكان لا يدخله غيرهم[١].

وفي الحديث دلالة واضحة على رعاية أحوال المكلفين من ضعف،ومرض، وكبر عمر، وانشغال النفس بما عليها من الحوائج والأشغال، فلم تقتصر الرعاية على المعايير الظاهرة بــل ذهبت إلى أبعد من ذلك في رعاية نفسية المستفتي، وانشغال باله ومن هذا أيضاً تجــوزه عليــه الصلاه والسلام في الصلاة عند سماع بكاء الصبي شفقة على أمه[٢]، ومثل هذا يقال أيضاً فــي أحاديث الصدقة وقبول النبي عليه الصلاة والسلام من أبي بكر كل ماله، ومن عمر شطر مالــه وقوله لكعب بن مالك: " **أمسك عليك بعض مالك فهو خير لك**"[٣]. وقوله لسعد بن ابي وقــاص عندما أراد أن يوصي بماله كله..." **فالثلث والثلث كثير، إنك إن تدع ورثتك أغنياء خيرٌ من أن تدعهم عالة يتكففون الناس في أيديهم**..."[٤]، وقد ذكر الإمام البخاري في صــحيحه بــاب لا صدقة إلا عن ظهر غنى إلا إن يكون معروفاً بالصبر فيؤثر على نفسه ولو كان به خــصاصة، كفعل أبي بكر رضي الله عنه حين تصدق بماله[٥]. وبيّن الطبري أن جمهور علماء الأمة قالوا باختلاف حكم التصدق بكل المال باختلاف أحوال المتصدق، فقد قال رحمه الله تعــالى: " قــال الجمهور: من تصدق بماله كله في صحة بدنه وعقله حيث لا دَين عليه، وكان صــبوراً علــى الإضاقة، و لا عيال له يصبرون فهو أيضاً جائز، فإن فقد شيئاً من هذه الشروط كره[٦]. وجعل عليه الصلاة والسلام أفضل الصدقة ما كان عن ظهر غنى[٧]. أي ما وقعت من غير محتاج إلى ما يتصدق به لنفسه أو لمن تلزمه نفقته، فجواز الصدقة وكراهتها بحسب حال المتصدق ومــن يعول، وليس كل المتصدقين يعاملون على وزان واحد وبهذا تتجلى الرعاية النبويــة للمعــايير الشخصية من أحوال المكلفين ونفسياتهم.

---

[١] ابن حجر **فتح الباري**، ١٠٢٤/٢، والنووي، **المنهاج شرح صحيح مسلم**، ٤٠٩/٤ بتصرف.

[٢] رواه مسلم في كتاب **الصلاة**، باب أمر الأئمة بتخفيف الصلاة في تمام، جزء من حــديث رقــم ٤٦٨، ص ٢٤٤، والبخاري في كتاب **الأذان**، باب الإيجاز في الصلاة وإكمالها، حديث ٧١٠، ص ١٥٠.

[٣] رواه البخاري في كتاب **الوصايا**، باب إذا تصدق أو وقف بعض ماله، أو بعض رقيقه أو دوابه فهو جــائز، حديث ٢٧٥٧.

[٤] رواه البخاري، في كتاب **الوصايا** باب أن يترك ورثته أغنياء خير من أن يتكففون الناس، حــديث ٢٧٤٢، ص ٥٢٧/ص٥٣١، ومسلم في كتاب **الوصية**، باب الوصية بالثلث، حديث ١٦٢٨، ص ٨٨٣.

[٥] ترجم البخاري باب لا صدقة إلا عن ظهر غنى بهذا القول، ص ٢٧٨.

[٦] ابن حجر، **فتح الباري**، ١٩٠٨/٤.

[٧] قال عليه الصلاة والسلام " خير الصدقة ما كان عن ظهر غنى، رواه البخاري في كتاب **الزكــاة**، بــاب لا صدقة إلا عن ظهر غنى، حديث ١٤٢٦، ص ٢٧٨.

٤. قال أبو هريرة رضي الله عنه: قال النبي عليه الصلاة والسلام: " **لا يتقدمن أحدكم رمـــضان بصوم يوم أو يومين، إلا أن يكون رجل كان يصوم صومه فليصم ذلك اليوم**" [١].

معنى الحديث لا تستقبلوا رمضان بصيام على نية الاحتياط لرمضان لأن الحكـــم علـــق بالرؤية ممن تقدمه بيوم أو يومين فقد حاول الطعن في ذلك الحكم، والاستثناء لمن كان لــــه ورد فقد أذن له فيه لأنه اعتاده وألفه، وترك المألوف شديد وليس ذلك من اســـتقبال رمـــضان فـــي شيء[٢]، وفي المنهاج حمل النووي النهي على الحرمة لمن لم يصادف له عادة كصوم الاثنـــين ونحوه [٣]، ودلالة الحديث واضحة على رعاية العادة كمعيار شخصي للنظر في الوقائع وتنزيل الأحكام عليها.

٥. قال عمر بن أبي سلمة: كنت غلاماً في حجر رسول الله صلى الله عليه وسلم، وكانت يـــدي تطيش في الصحفة، فقال لي رسول الله صلى الله عليه وسلم: " **يا غلام، سمّ الله، وكل بيمينـــك وكل مما يليك**": فما زالت تلك طعمتي بعد [٤].

وروى سلمة بن الأكوع أن أباه حدثه أن رجلاً أكل عند رسول الله صلى الله عليه وسلم بشماله فقال " كل بيمينك" قال: لا أستطيع. قال: " **لا استطعت**" ما منعه إلا الكبر فما رفعها إلـــى فيه[٥].

في الرواية الأولى كان المخاطب غلاما ً دون البلوغ، وفي الثانية كان رجلاً، وقد ســـار الحبيب المصطفى عليه الصلاة والسلام معهما مسار الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وتعليم آداب الأكل، إلا أن النبي عليه الصلاة والسلام استعمل الرفق مع الصبي الذي لم يكـــن يعـــرف حكم الشرع لصغر سنه، والشدة مع من صدر منه ما لا يتوقع لكبر سنه وعلمه بأحكام الاســـلام وفي الروايتين تظهر المراعاة لعمر المكلف وحاله وما لديه من علم بالأحكام الشرعية.

٦. ورد من حديث معاوية بن الحكم السلمي أنه قال: بينما أنا أصلي مع رســـول الله صـــلى الله عليه وسلم إذ عطس رجلٌ من القوم، فقلت يرحمك الله! فرماني القوم بأبصارهم فقلـــت: واثكـــل أمياه؟ ما شأنكم؟ تنظرون إليّ. فجعلوا يضربون بأيديهم على أفخاذهم فلما يـــصمتونني، لكنـــي سكت، فلما صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، فبأبي هو وأمي! ما رأيت معلمًـــا قبلـــه، ولا

---

(١) رواه البخاري في كتاب **الصوم**، باب لا يتقدمن رمضان بصوم يوم ولا يومين، حـــديث ١٩١٤، ص ٣٦٣، ومسلم في كتاب **الصوم**، باب لا تقدموا رمضان بيوم ولا بيومين، حديث ١٠٨٢ ص ٥٤٦.
(٢) ابن حجر، **فتح الباري**، ٢٤٨٧/٥.
(٣) النووي، **المنهاج**، ١٩٤/٧.
(٤) رواه البخاري، في كتاب **الأطعمة**، باب التسمية على الطعام والأكل بـــاليمين، حـــديث ٥٣٧٦، ص ١٠٦٤، ومسلم في كتاب **الأشربة**، باب آداب الطعام والشراب وأحكامهما، حديث ٢٠٢٢، ص ١١١٨.
(٥) رواه مسلم في الكتاب والباب السابقين، (حديث٢٠٢١) ، ص ١١١٨.

بعده أحسن تعليماً منه فوالله ما كهرني، ولا ضربني، ولا شتمني. قال :**إن هذه الصلاة لا يصلح فيها شيء من كلام الناس إنما هو التسبيح والتكبير وقراءة القرآن**[١].

في الحديث بيان ما كان عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم من عظيم الخلق، الذي شهد الله تعالى به، ورفقه بالجاهل، ورأفته بأمته، وشفقته عليهم، وفيه التخلق بخلقه صلى الله عليه وسلم في الرفق بالجاهل، وحسن تعليمه، واللطف به، وتقريب الصواب إلى فهمه، وبيان أن كلام الجاهل إذا كان قريب عهد بالإسلام ككلام الناسي في الصلاة لا يبطلها، لأن النبي عليه الصلاة والسلام لم يأمر بإعادة الصلاة، لكن علمه تحريم الكلام فيما يستقبل[٢].

٧. روى البخاري عن عبدالله بن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم **من جر ثوبه خيلاء لم ينظر الله إليه يوم القيامة** فقال أبو بكر: إن أحد شقي ثوبي يسترخي إلا أني أتعاهد ذلك منه، فقال عليه الصلاة والسلام: " **إنك لست تصنع ذلك خيلاء**" [٣].

في الحديث اعتبار أحوال الأشخاص في الأحكام باختلافها وهو أصل مطرد غالباً [٤] ، فعلة الخيلاء المستوجبة لعدم نظر الله يوم القيامة تخلفت في أبي بكر رضي الله عنه، وقوله عليه الصلاة والسلام: " إنك لست تصنع ذلك خيلاء" فيه دلالة واضحة على ضرورة معرفة المجتهد بواقع المستفتي ونيته وما لذلك من من أثر في تنزيل الأحكام على الواقع. ومثل هذا يقال في الاستدلال للمعايير الموضوعية، فالمشي في الارض خيلاء ومرحاً من مظاهر الكبر المحرمة بنص الكتاب الكريم [٥]. إلا أن ذلك في ميدان القتال أمر حسن وليس بمكروه ولا محرم، بل كل مظاهر الكبر المحرمة في الأحوال العامة والعادية تزول حرمتها في حالات الحرب مثال ذلك أن من مظاهر الكبر المحرمة تزيين البيوت والأواني والأقداح بالذهب والفضة، غير أن تزيين آلات الحرب وأسلحتها بالفضة غير ممنوع، فالمظهر إنما هو في حقيقته افتخار بعزة الإسلام على أعدائه، ثم هو معنى من معاني الحرب النفسية التي لا ينبغي أن تفوت المسلمين أهميتها [٦]، والأدلة على اعتبار المعايير الموضوعية والشخصية من السنة لا حصر

---

[١] رواه مسلم في كتاب **المساجد ومواضع الصلاة**، باب تحريم الكلام في الصلاة ونسخ ما كان إباحته، حديث ٥٣٧، ص ٢٧٢.

[٢] النووي، **المنهاج**، ٥/٢٤.

[٣] رواه البخاري في كتاب **فضائل الصحابة**، باب قول النبي عليه الصلاة والسلام لو كنت متخذا خليلا، حديث ٣٦٦٥، ص ٧٠٠.

[٤] ابن حجر، **فتح الباري**، ٦٩٧٩/١١.

[٥] قال تعالى: { ولا تمش في الأرض مرحاً إنك لن تخرق الأرض ولن تبلغ الجبال طولاً} وقال تعالى { ولا تمش في الأرض مرحاً ان الله لا يحب كل مختال فخور}، انظر سورة الإسراء، آية ٣٧، لقمان آية ١٨.

[٦] البوطي، محمد سعيد رمضان، **فقه السيرة النبوية**، ط ١١، دار الفكر، دمشق، ١٤١٧ هـ، ١٩٩٦م، ص ١٨٠.

لها، إلا أني آثرت الاكتفاء بما سبق طلباً للإختصار وعدم الإطالة لأن فيما ورد من الأحاديث دلالة واضحة على الرعاية النبوية لهذه المعايير في تقريره للأحكام وتوجيهه للإرشادات، وفي البناء التشريعي وإنزال الأحكام على الوقائع.

المبحث الثالث: أدلة اعتبار الموضوعية والشخصية من اجتهادات الخلفاء الراشـــدين وفقهاء الصحابة، ويشتمل على مطلبين :

المطلب الأول : أدلة اعتبار المعايير الموضـــوعية مـــن اجتهـــادات الخلفـــاء الراشدين وفقهاء الصحابة.

المطلب الثاني : أدلة اعتبار المعايير الشخصية من اجتهادات الخلفاء الراشدين وفقهاء الصحابة.

المبحث الثالث: أدلة اعتبار المعايير الموضوعية والشخصية من اجتهادات الخلفاء الراشدين وفقهاء الصحابة.

تمهيد:-

بعد أن تبين أن اعتبار المعايير الموضوعية والشخصية أمر مرعي في الكتاب والسنة وأن هذه الرعاية تعني الدقة في فهم النص من المجتهد وفي تطبيقه على الواقع، وتبين مسالك ذلك التطبيق على ضوء الملاءمة بين مقاصد الشارع والظروف التي تحتف بالوقائع بما يحقق مبدأ المشروعية ومراعاة مآلات التطبيق ونتائجه، وسيكون هذا المبحث لبيان أن هذه الرعاية متحققة في فقه الصحابة واجتهاداتهم أيضاً، إذ الناظر في هدي الصحابة وسنة الخلفاء الراشدين يجد فيها أمثلة واضحة لاعتبار الظروف المعاشة وأحوال المستفتين في تطبيق الأحكام، فهم أفقه الناس في تطبيق النصوص على الوقائع بعد الفهم الدقيق لها وتطبيقها على وجه يحافظ على مقاصد الشارع وغاياته.

المطلب الأول: أدلة اعتبار المعايير الموضوعية من اجتهادات الخلفاء الراشدين وفقهاء الصحابة.

١. ترك الخلفاء أبو بكر وعمر وبعض الصحابة الاستمرار على أداء بعض الأفعال المشروعة خشية أن تفهم العامة لزومها وفرضيتها، فهؤلاء منتصبون لأن يقتدى بهم فيما يفعلون فيوشك أن يعتقد الجاهل بالفعل إذا رأى العالم مداوما عليه أنه واجب(١)،فقد ترك أبو بكر وعمر وغيرهم من الصحابة الأضحية أحياناً خشية أن يظن الناس تحتمها عليهم، فقد أخرج عبدالرزاق في المصنف عن أبي سريحة قال:رأيت أبا بكر وعمر وما يضحيان(٢)،وما ورد في السنن الكبرى يزيد هذا الأثر وضوحاً فقد أخرج البيهقي عن أبي سريحة الغفاري* أنه قال: أدركت أو رأيت أبا بكر وعمر لا يضحيان كراهية أن يقتدى بهما(٣)، قال الشافعي رحمه الله: بلغنا أن أبا بكر وعمر رضي الله عنهما كانا لا يضحيان كراهية أن يقتدى بهما فيظن من رآهما أنها واجبة(٤) .

---

(١) الشاطبي، **الموافقات**، ٤٥/٣، وابن تيمية، تقي الدين ابو العباس احمد بن عبدالحليم، (ت ٧٢٨ هـ)، **الفتاوى الكبرى**، ٥ م، دار المعرفة، بيروت، ١٣٨٦ هـ،١٩٦٦م، ٤٣٠/٢.

(٢) عبدالرزاق، **المصنف**، ٣٨١/٤.

* أبو سريحة: هو حذيفة بن أسيد صاحب رسول الله عليه الصلاة والسلام.

(٣) البيهقي، **السنن الكبرى**، ٤٤٤/٩، والحديث صححه الألباني في إرواء الغليل، أنظر الألباني، محمد ناصر الدين، **إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل**، ط٢، (إشراف محمد زهير شاويش)، المكتب الإسلامي، بيروت، ١٤٠٥ هـ، ١٩٨٥ م، ٣٥٥/٤

(٤) البيهقي، **السنن الكبرى**، ٤٤٤/٩.

وروي عن أبي مسعود الأنصاري انه قال: إني لأدع الأضحى وإني لموسر مخافة أن يرى جيراني أنها حتم عليّ[١].

فكما ترك عليه الصلاة والسلام التراويح جماعة في المسجد بأصحابه خشية أن تفرض عليهم، ترك أصحابه رضوان الله عليهم الأضحية خشية أن يظن الجاهلون بحكمها أنها واجبة إذا رأوا الصحابة مداومين عليها، وفي هذا رعاية لحال الجماعة وتجنيبها للمشاق والحرج وخصوصاً في أزمنة الفقر والمجاعات، وعلى هذا الأصل انبنى ترك الإمام مالك لصيام الستة من شوال خشية أن يعتقد أنها من رمضان[٢]، وقريباً من هذا المعنى إتمام عثمان رضي الله عنه الصلاة بمنى أربعاً[٣] ووجَّه الأئمة تركه للقصر في منى حتى لا يظن الأعراب أن الصلاة ركعتان. روى الزهري أن عثمان بن عفان أتم الصلاة بمنى من أجل الأعراب لأنهم كثروا عامئذٍ فصلى بالناس أربعاً ليعلمهم أن الصلاة أربع[٤] فعثمان رضي الله عنه راعى كثرة الأعراب في الحج ذلك العام، وبعدهم عن عاصمة الدولة الإسلامية، وجهلهم بالأحكام فخشي أن قصر بهم أن يظنوا أن الصلاة ركعتان فقط، وعاب عبدالله بن مسعود على عثمان فعله لأنه كان يرى أن القصر أفضل، إلا أنه صلى مع عثمان أربعاً فلما قيل له في ذلك، قال: الخلاف شر[٥]، وابن عمر كان إذا صلى مع الإمام صلى أربعًا، وإذا صلاها وحده صلى ركعتين[٦]. فكلا الصحابيين نظر إلى حال الجماعة وواقعها، ومدى العلم بالأحكام الشرعية، والجهل بها، فالأول حرص على تعليمهم، والثاني خشي عليهم الفتنة، وفي كلا الموقفين رعاية لحال الجماعة وواقعها.

٢. فتاوى عمر عام المجاعة:

سأقتصر على اثنتين منها تدلان على الفقه العمري البديع الذي يتمثل فيه مراعاة حال الجماعة، وواقعها وما يحل بها من نوازل.

---

[١] عبدالرزاق، **المصنف** ٣٨٣/٤، والبيهقي، **السنن الكبرى**، ٤٤٤/٩، والحديث صححه الألباني في إرواء الغليل، ٣٥٥/٤.

[٢] الشاطبي، **الاعتصام**، ص ١٥٢ و ٢٨٩، والنووي، **المنهاج**، ٨، ٢٩٦.

[٣] رواه أبو داود في كتاب **المناسك**، باب الصلاة بمنى، حديث ١٩٦٠، ص ٢٢٥، والحديث صححه الألباني.

[٤] رواه ابو داود في كتاب **المناسك**، باب الصلاة بمنى، حديث ١٩٦٤، ص ٢٢٦، والحديث حسنه الالباني.

[٥] روى أبو داود عن عبدالرحمن بن يزيد قال: صلى عثمان بمنى أربعاً، فقال عبدالله صليت مع النبي عليه الصلاة والسلام ركعتين، ومع أبي بكر ركعتين، ومع عمر ركعتين، زاد عن حفص، ومع عثمان صدرا من إمارته، ثم أتمها، زاد من هاهنا عن أبي معاوية، ثم تفرقت بكم الطرق فلوددت أن لي من أربع ركعات ركعتين متقبلتين. قال الأعمش: فحدثني معاوية بن قرة عن أشياخه أن عبدالله صلى أربعاً فقيل له عبت على عثمان ثم صليت أربعاً فقال: الخلاف شر. انظر: سنن أبي داود، كتاب **المناسك**، باب الصلاة بمنى، حديث ١٩٦٠، ص ٢٢٥.

[٦] صحيح مسلم، كتاب **صلاة المسافرين وقصرها**، باب قصر الصلاة بمنى، (حديث ٦٩٤) ، ص ٣٥٠.

الأولى: تأخير جباية زكاة الماشية من إبل وغنم وبقر حتى يزول القحط، وينزل المطر، ويتوافر المرعى، فقد ذكر أبو عبيد عن أبي دياب قال: ان عمر أخّر الصدقة عام الرمادة فلما أحيا الناس... اي نزل عليهم الحيا وهو المطر ... بعثني فقال إعقل فيهم عقالين، فاقسم فيهم عقالا، وائتني بالآخر[١] والعقال صدقة العام.

الثانية: منع أكل اللحم يومين متتابعين، وكان يأتي مجزرة الزبير بن العوام بالبقيع ولم يكن بالمدينة سواها، فإن رأى من خرج عن هذا المنع ضربه بالدرة قائلاً له هلا طويت بطنك يومين[٢].

وهذه الفتاوى وغيرها في عام الرمادة إن دلت فلا تدل إلا على حكمة عمر ودقة فقهه، وعلمه بأحوال رعيته وواقعهم وما نزل بهم فالزمان زمان مجاعة، والحال قحط فلا بد من الرفق بالرعية بتأخير أداء الزكاة عنهم، وبوضع سياسة غذائية لتوفير الطعام في تلك الايام.

٣. قول شريح للغزّالين " سنتكم بينكم" وشريح صحابي هو ابن الحارث الكندي كان قاضياً على عهد عمر بن الخطاب رضي الله عنه، اختصم إليه ناسٌ من الغزّالين في شيء كان بينهم، فقالوا سنتنا بيننا كذا وكذا فقال: سنتكم بينكم. أي عادتكم وطريقتكم بينكم معتبرة[٣]وفي هذه دلالة واضحة على إثبات الاعتماد على العرف والعادة في كل ماليس فيه تحديد وتقدير شرعي.

٤. تغليظ الدية في الحرم:

ورد عن عثمان وابن عباس وابن عمر[٤] تغليظ الدية في الحرم، وفي الأشهر الحرم وإذا قتل محرماً.

روى ابن أبي نجيح أنّ امرأة وطئت (أي بالأرجل) وهي في الطواف، فجعل لها عثمان دية وثلث الدية لأنها كانت في الحرم[٥].

---

[١] ابو عبيد، القاسم بن سلام (ت ٢٢٤ هـ)، **الأموال**، ط١، (تحقيق د. محمد عمارة). دار الشروق، بيروت، ١٤٠٩ هـ، ١٩٨٩م، ص ٤٧٢، والقرضاوي، **عوامل السعة والمرونة** ص ١٠٣.

[٢] ابن الجوزي، عبدالرحمن بن علي بن محمد (ت ٥٩٧ هـ)، **مناقب أمير المؤمنين عمر**، (تحقيق علي بن محمد بن إسماعيل)، دار ابن خلدون، الإسكندرية، ١٤١٦ هـ، ١٩٩٦م، ص ٧٩.

[٣] العيني، بدر الدين أبي محمد محمود بن احمد، (ت ٨٥٥ هـ)، **عمدة القاري شرح صحيح البخاري**، ط١، ٢٥ م، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢١ هـ، ٢٠٠١م، ٢٣/١٢، والغزّالين: بائعوا الغزل.

[٤] المغنى، كتاب **الديات**، ٤٧٤/١١، والزركشي، محمد بن عبدالله، (ت ٧٩٤ هـ) **إعلام الساجد بأحكام المساجد**، ط٥، (تحقيق أبو الوفاء مصطفى المراغي)، وزارة الأوقاف المصرية، ١٤٢٠ هـ، ١٩٩٩م، ص ١٦٧.

[٥] البيهقي، **السنن الكبرى**، ١٢٤/٨، وعبدالرزاق، **المصنف**، ٢٩٨/٩، ابن أبي شيبة، أبو بكر عبدالله محمد العبسي الكوفي، (ت ٢٣٥ هـ)، **المصنف** ط١، ١٢م، (تحقيق محمد عوامة)، دار قرطبة بيروت، ١٤٢٧ هـ، ٢٠٠٦م، ٢١٥/١٤.

وسواء كان التغليظ بأن يغلظ لكل واحدة من الحرمات ثلث الدية، أو بإيجاب دية العمد في الخطأ فرعاية الزمان والمكان كانت ظاهرة في حكم هؤلاء الصحابة، لأن التغليظ لم يكن إلا لانتهاك حرمة المكان والزمان، وحال المجني عليه سواء كان محرماً أو ذا رحم.

٥. ترك عثمان القصاص من عبيد الله بن عمر، رعاية للظروف السياسية التي تحيط بالجماعة المسلمة ورعاية لمعيار الزمن. وأنه زمان فتنة.

أول حكومة قضى فيها عثمان في بداية خلافته هي قضية عبيد الله بن عمر، وذلك أنه غدا على الهرمزان ورجل نصراني فقتلهما لأنه قامت لديه القرائن أنهما تمالئا مع أبي لؤلؤة المجوسي على قتل عمر وكان قد قتلهما قبل موت عمر، فأمر عمر بحبسه ليحكم فيه الخليفة من بعده، فشاور عثمان فيه الناس، فمنهم من قال بقتله قصاصاً لأنه أقر على نفسه بالقتل، ومنهم من أشار على عثمان أن يترك القضاء في هذه المسألة إذ لم تحدث في عهده، وأشار عليه بعض المهاجرين بعدم القصاص وقالوا يقتل أبوه بالأمس، ويقتل هو اليوم! فودى عثمان رضي الله عنه القتلى من ماله لأن أمرهم إليه، ودفع ديتهم لبيت المال إذ لا وارث لهم إلا بيت المال، ورأى عثمان الأصلح في ذلك وهو تخلية سبيل عبيد الله[١]، لأن الزمان زمن فتنة والظروف السياسية للأمة في غاية الصعوبة، وأخذ برأي من قال من المهاجرين قتل أبوه بالأمس ويقتل هو اليوم، فخشي عثمان من حدوث فتنة أعظم في الأمة، وهي أن الصحابة يقتل بعضهم بعضًا.

وقريب من هذه الرعاية لمعيار الظروف السياسية للأمة، وكون الزمان زمان فتن ما قام به الحسن من تنازل عن الخلافة لمعاوية وذلك بعد ما بويع من أهل العراق وصار الأمر له بعد أبيه، وركب في جيوش أهل العراق، وسار إليه معاوية في أهل الشام فتصافا صفين وكان الاشتباك الذي سيحصل بين الجيشين سيسفر عن مقتلة عظيمة، وفتن أعظم من التي كانت فيها الأمة في ذلك الزمن، إلا أن الحسن بن علي مال إلى الصلح وخلع نفسه عن الأمر وسلمه إلى معاوية، فبايعه الأمراء من الجيشين، واستقل معاوية بأعباء الأمة[٢]، وأراد الحسن بذلك تسكين الفتنة، وسميت السنة بعام الجماعة لاجتماع الناس وانقطاع الحرب[٣] وهذا واضح من الحديث الذي رواه الحسن البصري قائلاً لما سار الحسن إلى معاوية بالكتائب، قال عمرو بن العاص

---

[١] ابن كثير، عماد الدين أبي الفداء إسماعيل بن عمر القرشي، الدمشقي، (ت ٧٧٤ هـ)، **البداية والنهاية**، ط١، ٢١م، (تحقيق د. عبدالله عبدالمحسن التركي)، دار هجر، القاهرة، ١٤١٧ هـ، ١٩٩٧م، ٢١٧/١٠، والطبري، أبو جعفر محمد بن جرير، (ت ٣١٠ هـ)، **تاريخ الطبري** (تاريخ الرسل والملوك)، ط٢، ١١م (تحقيق محمد ابو الفضل إبراهيم)، دار المعارف، مصر، ١٣٨٧ هـ، ١٩٦٧م، ٢٤٣/٤. بتصرف.

[٢] ابن كثير، **البداية والنهاية**، ٢١٠/٩.

[٣] ابن حجر، **فتح الباري**، ٨٨٠٦/١٤.

[٤] رواه البخاري، في كتاب **الفتن**، باب قول النبي عليه الصلاة والسلام للحسن بن علي، رقم ٧١٠٩، ص ١٣٥٧.

لمعاوية أرى كتيبة لا تولي حتى تدبر أخراها، قال معاوية: من لذراري المسلمين؟ فقال: أنا، فقال عبدالله بن عامر وعبدالرحمن بن سمرة نلقاه فنقول له الصلح! قال الحسن: ولقد سمعت أبا بكرة قال: بينما النبي عليه الصلاة والسلام يخطب جاء الحسن فقال النبي عليه الصلاة والسلام: "**ابني هذا سيد، لعل الله أن يصلح به بين فئتين من المسلمين**"[٤]، فبنظر الحسن الثاقب ورعايته لحال الأمة الإسلامية آنذاك حقن دماء المسلمين وأطفأ نيران الفتنة التي تحرق في الأمة منذ مقتل الخليفة عمر رضي الله عنه. يقول ابن حجر: في هذه القصة فوائد منها: منقبة للحسن رضي الله عنه أنه ترك الملك لا لقلة، ولا لذلة، ولا لعلة، بل لرغبة فيما عند الله لما رآه من حقن دماء المسلمين فراعى أمر الدين ومصلحة الأمة، وفيها أيضاً رأفة معاوية بالرعية وشفقته على المسلمين ونظره في العواقب. وفيها أيضاً جواز خلع الخليفة نفسه إذا رأى في ذلك صلاحاً للمسلمين، وفيها شهادة من النبي عليه الصلاة والسلام أن الطائفتين من المسلمين[١]، فلم تخرج إحداهما عنه وإن اقتتلتا وهذا فيه أدب مع الصحابة من أي الفريقين كانوا.

وقريب من هذا المعنى أيضاً عدم قبول عروة بن الزبير توبة قطاع الطرق، التي وردت في قوله تعالى: **{ إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم فاعلموا أن الله غفورٌ رحيمٌ }** [٢]، وعروة رضي الله عنه لم يعطل الآية ، ولم يلغ العمل بالنصوص إلا أنه كان في زمن فتن لو قيل فيه بقبول التوبة لتجرأ أهل الفساد على الحرابة ثم سارعوا لتسليم أنفسهم للخلاص من العقوبة، وكان في ذلك فسادٌ كبيرٌ[٣].

٦. توسع الخليفة عمر رضي الله عنه في تقدير الدية بغير الإبل:

اجتهد عمر رضي الله عنه في تقدير دية القتل الخطأ بغير الإبل بعد استشارة وتدبر بما يتمشى مع روح الشريعة، فجعلها على أهل الذهب ألف دينار، وعلى أهل الورق اثني عشر ألفاً، وعلى أهل البقر مائتي بقرة وعلى أهل الشاء ألفي شاة، وعلى أهل الحلل مائتي حلة[٤]. فتقدير النبي عليه الصلاة والسلام للدية بمائة من الإبل يرجع إلى ظروف البيئة التي عاش فيها، فالتقدير يرجع إلى مقابل واقعي له في الخارج وهو الأصناف والعروض المتقومة، وهنا تتدخل الظروف والبيئات المتغيرة، فقد كانت الإبل مناط التعامل الشائع بين العرب في عصر الحبيب

---

[١] ابن حجر، **فتح الباري**، ٨٨٠٨/١٤ و ٨٨٠٩.

[٢] **سورة المائدة، آية ٣٤.**

[٣] الطبري، محمد بن جرير (ت ٣١٠ هـ)، **جامع البيان عن تأويل القرآن** المعروف بتفسير الطبري، ط١، ٢٤م، (تحقيق د. عبدالمحسن التركي)، دار هجر، القاهرة، ١٤٢٢ هـ، ٢٠٠١م، ٣٩٩/٨ و عبدالرزاق، **المصنف**، ١١٠/١٠، وشلبي، محمد مصطفى، **تعليل الأحكام**، ط٢، دار النهضة العربية، بيروت، ١٤٠١ هـ، ١٩٨١م، ص ٣٢٥.

[٤] أخرجه أبو داود في سننه، كتاب **الديات**، باب الدية، ص ٤٩٧، الحديث حسنه الألباني.

المصطفى عليه الصلاة والسلام لكثرتها وشيوعها، والمقصود في التشريع الإسلامي في الماليات هو فكرة القيمة دون العروض والأشكال التي تتمثل فيها، فالتزم عمر بالقيمة التي حددها عليه الصلاة والسلام وإن تغيرت الأصناف غير الإبل، فليس في الدية صنف يلتزم به الناس على اختلاف عصورهم، وإنما يدفعون ما يساوي قيمة ما فرضه النبي عليه الصلاة والسلام، وبهذا يكون عمر رضي الله عنه قد جمع بين نصوص التشريع ومصلحة الناس، ولم يكتف رضي الله عنه بذلك بل كان من مراعاته لأحوال الأمة وظروفها الاقتصادية والاجتماعية أن يمهل الناس في الدية حتى لا يتعسر عليهم، أو يضرهم ضرراً بليغاً دفعها على الفور، فحين تكون الدية كاملة كان يوجب دفعها في ثلاث سنين، وقدّر سنتين لثلثيها، أو نصفها، وما دون ذلك في عامه[1]. فكما لم يخف على عمر أن التقيد بنوع معين يؤدي إلى الحرج والضيق، لم يخف عليه أن الإلتزام بالتعجيل في دفع الدية يوقع في الحرج والضيق أيضًا.

٧. قدم عمر الشام ووجد معاوية بن أبي سفيان قد اتخذ الحجاب وأرخى الحجاب واتخذ المراكب النفيسة والثياب الهائلة العَلِيَّة، وسلك ما يسلكه الملوك، فسأله عن ذلك فقال: إنا بأرض نحن فيها محتاجون لهذا، فقال لا آمرك ولا أنهاك[2].

أي أن معاوية باتخاذه لما اتخذه من مظاهر التعظيم راعى الواقع والبيئة التي يعيش فيها، وأنه يعيش بين جماعة عرفهم هذه المظاهر لذوي السلطان وعمر لم يقره، ولم يمنعه، قال القرافي: " ومعناه أنت أعلم بحالك هل أنت محتاج إلى هذا فيكون حسناً، أو غير محتاج فيكون قبيحاً فدل ذلك من عمر وغيره على أن أحوال الأئمة وولاة الأمور تختلف باختلاف الأعصار والأمصار، والقرون، والأحوال، فلذلك يحتاجون إلى تجديد زخارف وسياسات لم تكن قديماً، وربما وجبت في بعض الأحوال[3].

---

[1] بلتاجي، محمد، **منهج عمر بن الخطاب في التشريع**، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٣٩٠ هـ، ١٩٧٠م، ص ٢١٣-٢١٧ بتصرف، والعالم، عبدالسلام، **نظرية السياسة الشرعية الضوابط والتطبيقات**، ط١، منشورات جامعة قار يونس، بنغازي، ١٩٩٦م، ص ١١١ بتصرف.

[2] القرافي، **الفروق**، ٣٠٦/٤.

[3] المرجع السابق.

المطلب الثاني : أدلة اعتبار المعايير الشخصية من اجتهادات الخلفاء الراشدين وفقهاء الصحابة.

١. قال علي رضي الله عنه: " حدثوا الناس على قدر عقولهم أتريدون أن يكذب الله ورسوله [١].

أي حدثوا الناس بما يفهمون فما يقال في المجلس الخاص لا يقال في المجلس الغاص، خصوصاً اذا كان الكلام " عند من يخشى عليه الأخذ بالظاهر فلا بد من الإمساك، وفي هذا الأثر دليل على أن المتشابه لا ينبغي أن يذكر عند العامة [٢] ـ، فجعل العلم بمقدار الفهم فرب مسألة تصلح لقوم دون قوم، وقد أحسن العز بن عبدالسلام بقوله: " ولا يجوز إيراد الإشكالات القوية بمحضرٍ من العامة، لأنه تسبب إلى ضلالهم، وتشكيكهم، وكذلك لا يتفوه بالعلوم الدقيقة عند من يقصر فهمه عنها فيؤدي ذلك إلى ضلالته وما كل سرٍ يذاع، ولا كل خبرٍ يشاع " [٣].

فمراعاة حال السامع وقدرته على الاستيعاب أمر مرعي عند الصحابة، فمثل قول سيدنا علي رضي الله عنه ورد عن ابن مسعود رضي الله عنه ، فقد روي أنه قال: " ما أنت محدث قوماً حديثاً لا تبلغه عقولهم إلا كان لبعضهم فتنة" [٤]. قال الشاطبي معقباً على قول علي رضي الله عنه: " وقد يصير ذلك فتنة على بعض السامعين لأن التحديث بالأمور العلمية مقيَّد، فرُبَّ مسألة تصلح لقوم دون قوم، وذكر كبار المسائل لمن لا يحتمل عقله إلا صغارها على ضد التربية المشروعة[٥]، والرباني هو من يعلّم بصغار العلم قبل كباره [٦].

٢. روى الإمام مالك عن أسلم مولى عمر بن الخطاب رضي الله عنه، أن عمر بن الخطاب رأى على طلحة بن عبيد الله ثوباً مصبوغاً وهو محرم. فقال عمر: ما هذا الثوب المصبوغ يا طلحة؟ فقال طلحة إنما هو مدر*. فقال عمر! إنكم أيها الرهط أئمة يُقتدي بكم الناس فلو أن

---

(١) رواه البخاري في كتاب **العلم**، باب من خص بالعلم قوماً دون قوم كراهية أن لا يفهموا، حديث ١٢٧، ص ٥٠.

(٢) ابن حجر، **فتح الباري**، ٢٩٨/١.

(٣) العز بن عبدالسلام، **قواعد الأحكام**، ٤٠٢/٢.

(٤) مسلم ، **صحيح مسلم**، المقدمة، ص ٩.

(٥) الشاطبي، **الموافقات**، ٦٠/١.

(٦) المرجع السابق، ٧٤/٤.

* المدر: الطين المتماسك.

رجلاً جاهلاً رأى هذا الثوب، قال: إن طلحة بن عبيد الله كان يلـبس الثيـاب المـصبَّغة فـي الإحرام. فلا تلبسوا أيها الرهط شيئاً من هذه الثياب المصبَّغة [١] فنهي عمر لطلحة رعاية لحاله وكونه إماماً يقتدى به وليس كعامة المسلمين، فالحكم هنا خاص بطلحة كونه قدوة يرصد الناس سلوكه، وقد يستدل بهذا الحديث على رعاية الصحابة للمعايير الموضـوعية أيـضاً وذلـك أن الزمان كان زمن حج واجتمع خلق كثير فخشي عمر رضي الله عنه أن يظن الجاهل منهم أنـه يشرع لبس الثياب المصبغة في الإحرام لأن طلحة لبسها، ومثل هذا المعنى ما ذُكِرَ سابقاً مـن أمر عمر لحذيفة بطلاق اليهودية وما فيه من رعاية لمعيار شخصي لكون حذيفة قائداً للمسلمين ويقتدى به، ورعاية للمعايير الموضوعية وذلك حماية لبنات المسلمين من عدم الـزواج بهـن، وحماية لأسرار الدولة الإسلامية أيضاً.

٣. روى الإمام مالك أن عبدالله بن عمرو الحضرمي جاء بغلام إلى عمر بن الخطاب فقال لـه: إقطع يد غلامي هذا، فإنه سرق، فقال له عمر: ماذا سرق؟ قال: سرق مرآة لامرأتي ثمنها ستون درهماً، فقال عمر: أرسله فليس عليه قطع، خادمكم سرق متاعكم [٢] ، وعلة عدم قطع عمر ليد الغلام الذي سرق من بيت سيده أنه له شبهة قوية في ما أخذ، وذلك أن نفقة الغلام واجبة كحـق له في مال سيده [٣]. فكون السارق خادماً في منزل صاحب المال كان شبهة قويـة درأت عنـه الحد، وهذا لا يعد إلغاءً للنص ولا تعطيلاً للحدود، وإنما القول هنا أن مناط إقامة الحد على العبد لم يتحقق فيقام عليه الحد، ومثل هذا يقال في عدم إقامة عمر الحد على من سرق من بيت المال، وعلى من سرق عام المجاعة، وعلى غلمان حاطب بن بلتعة حينما سرقوا الناقـة فهـؤلاء لـم يصدق فيهم وصف السراق حتى يقام عليه الحد.

---

[١] رواه الإمام مالك في كتاب **الحج**، باب لبس الثياب المصبغة في الإحرام، ص ٣١٣.
[٢] رواه الإمام مالك، في كتاب **الحدود**، باب ما لا قطع فيه، ص ٧٣١.
[٣] بلتاجي، **منهج عمر بن الخطاب في التشريع**، ص ٢٤٨.

٤.قضى عمر بن الخطاب في امرأة قالت لزوجها سَمِّني، فسماها الطيبة فقالت: لا، فقال لها ما تريدين أن أسميك؟ فقالت سمني خلية طالق، فقال لها فأنت خلية طالق، فأتت عمر بن الخطاب فقالت: إن زوجي طلقني، فجاء زوجها فقص عليه القصة، فأوجع عمر رأسها، وقال لزوجها خذ بيدها وأوجع رأسها[١].

لجأ سيدنا عمر في هذه الحادثة إلى سؤال الزوج عن نيته إذ كان يرى أن الوصول إلى الحقائق لا يتأتى بالاعتماد على الظروف الخارجية فقط، بل لا بد من سؤال المتحدث نفسه، خاصة إن لم يترتب على سلوك هذه الطريقة في استبانة الحقيقة مفاسد عامة. ولا شك في أن الطلاق حق للزوج، وأنه لم يرد الطلاق حين سماها أو دللها في الحقيقة كما أرادت. ولا يمكن أن يُقرّ عمر هذا الاحتيال غير المشروع على هذا الحق، وواضح من القصة أن الزوج تلفظ بصريح الطلاق ولم يكنّ ، ومع ذلك لجأ عمر إلى استطلاع نيته، فاحتاج اللفظ الصريح هنا إلى نية، وفي هذا رعاية للظروف الخاصة لكل حادثة، ومن المؤكد أن النظر إلى هذه الظروف والملابسات والنيات التي نطقت فيها الألفاظ أولى من النظر إلى مجرد نطق اللفظ، بصرف النظر عما لابسه من ظروف ومقاصد[٢]. وقد أبدع ابن القيم في تعليقه على هذه القصة واصفاً فقه عمر رضوان الله عليه بقوله: وهذا هو الفقه الحي الذي يدخل القلوب بغير استئذان وإن تلفظ بصريح الطلاق[٣].

٥. تغليظ العقوبة وتخفيفها بحسب حال المجرم وعمره:

جاء في بعض الروايات أن عمر رضي الله عنه كان إذا أُتي بالرجل الضعيف تكون منه الزلة جلده أربعين، وصح عنه أنه إذا أُتي بمن تتابع في الخمر جلده ثمانين، وإذا أُتي بمن لم تكن منه إلا الوهلة جلده أربعين، وكذلك عثمان جلد ثمانين وأربعين، وعمر لم يكتف بالجلد بل كان ينفي أحياناً ويحلق الرأس[٤]، روي أن عمر أتي بشيخ شرب في رمضان فقال: " للمنخرين، للمنخرين" (اي أكبه الله للمنخرين) أفي شهر رمضان (وولداننا) صيام؟ فضربه ثمانين ثم سيَّره إلى الشام[٥]. فزاد عمر على الضرب في هذه الحالة لما فيها من انتهاك لحرمة الشهر.

---

[١] ابن القيم، **إعلام الموقعين**، ٨٤/٣.
[٢] بلتاجي، **منهج عمر بن الخطاب في التشريع**، ص ٤٨٠، و ٤٨١ بتصرف.
[٣] ابن القيم، **إعلام الموقعين**، ٨٤/٣.
[٤] ابن حجر، **فتح الباري**، ٨٢٥٧/١٤، وابن القيم، **إعلام الموقعين**، ١٥٥/٢، والدار قطني، علي بن عمر، (ت ٣٨٥ هـ)، **سنن الدارقطني** وبذيله التعليق المغني على الدارقطني، ط١، ٦م، (تحقيق شعيب الارناؤوط وآخرون)، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤٢٤ هـ، ٢٠٠٤م، ١٩٦/٤.
[٥] ابن حجر، **فتح الباري**، ٨٢٦١/١٤، وعبدالرزاق، **المصنف**، ٣٨٢/٧، والبيهقي، **السنن الكبرى**، ٥٥٧/٨.

وفعل علي قريباً من هذا حيث زاد في العقوبة على ثمانين في بعض الأحوال. روي أن النجاشي الحارثي "الشاعر" قد شرب الخمر في رمضان فضربه ثمانين ثم حبسه، فأخرجه من الغد، فضربه عشرين ثم قال له: " إنما جلدتك العشرين لجرأتك على الله، وإفطارك في رمضان"[١].

قال السائب بن يزيد: كنا نؤتى بالشارب على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم، وإمرة أبي بكر، وصدر من خلافة عمر فنقوم اليه بأيدينا ونعالنا وأرديتنا حتى كان آخر* إمرة عمر فجلد أربعين حتى إذا عتوا وفسقوا جلد ثمانين[٢].

صورت النصوص السابقة عقوبة الخمر وليس المقام مقام دخول في الخلاف الفقهي هل هي حدٌ أم تعزيز، ولكن يستدل من مجموع الروايات السابقة على مراعاة الصحابة لحال الجاني فلما كان من الضعف أو المعصية لأول مرة جلد الأربعين، ولما كان من العتو والجرأة على محارم الله غلظت العقوبة.

يقول ابن حجر: ويحتمل أن القدر الزائد عندهم كان خاصاً بمن تمرد وظهرت منه أمارات الاشتهار بالفجور[٣]، والضرب بالثياب والنعال للضعفاء ومن عداهم بحسب ما يليق بهم[٤]، يقول ابن تيمية: كانوا في الحنيفية السمحة على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم، وكانوا فيها على عهد أبي بكر خيراً مما كانوا فيها على زمن عمر، فلما كانوا في زمن عمر حدث من بعضهم ذنوب أوجبت اجتهاد الإمام في نوع من التشديد عليهم، كتغليظ عقوبة الخمر[٥]. فسبب التشديد هو الذنوب التي أوجبت هذا النوع من التشديد، ويستدل بنفي عمر للشيخ الذي شرب في رمضان، أو زيادة على عدد الجلدات على من شرب في رمضان أيضاً على اعتبار معيار الزمن، إذ أن العقوبة غلظت لحرمة الشهر.

٦. توريث عمر وعثمان وغيرهم من الصحابة المبتوتة في مرض الموت.

روي أن عمر وعثمان وعلي وأبي بن كعب، وسائر البدريين، وغيرهم من الصحابة أن المبتوتة – أي المطلقة ثلاثاً – في مرض موت الزوج ترث من تركته[٦] لأنه متهم بقصد حرمانها من الميراث يقول ابن رشد: إن المريض يتهم في ان يكون إنما طلق في مرضه زوجته ليقطع حظها من الميراث[٧].

---

[١] عبدالرزاق، **المصنف**، ٣٨٢/٧، وابن حجر، **فتح الباري**، ٨٢٦١/١٤، والبيهقي، **السنن الكبرى**، ٥٥٧/٨.
[٢] رواه البخاري في كتاب **الحدود**، باب الضرب بالجريد والنعال، حديث ٦٧٧٩، ص ١٢٩٤.
[٣] ابن حجر، **فتح الباري**، ٨٢٥٧/١٤.
[٤] ابن حجر، **فتح الباري**، ٨٢٥١/١٤.
[٥] ابن تيمية، **الفتاوى الكبرى** ، ٣٠١/٤ .
[٦] ابن تيمية، **الفتاوى الكبرى**، ٢٤٨/٣ و ٢٦٢، وابن القيم، **إعلام الموقعين**، ٢١٧/٣.
[٧] ابن رشد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، ص ٤٦١.

وهذا قد قاله عمر في قصة غيلان بن سلمة لمّا طلق نساءه وقسّم ماله بين بنيه فقال لــه عمر: " إني لأظن الشيطان فيما يسترق من السمع سمع بموتك فقذفه في نفــسك ولعلــك أن لا تمكث إلا قليلا وأيم الله لتراجعن نساءك، ولترجعن مالك، أو لأورثن نساءك، ثم لآمرن بقبــرك فليرجمن كما رجم قبر أبي رغال[١]، وكذلك ما روي أن عثمان ورث امرأة عبــدالرحمن بــن عوف حين طلقها في مرضه بعد انقضاء العدة[٢]، وروي عن أبي بن كعب وعائــشة والحــسن وشريح مثل ذلك[٣].

يستفاد من الروايات السابقة أن الصحابة رضوان الله عليهم نظــروا لمقــصد الــزوج المطلق في مرض موته. فتوريث المبتوتة كان ضمن دائرة إعمال الباعث غير المشروع في أثر التصرف لا التصرف نفسه، وهو جزاء فرضه المشرع أساسه العمل بالمصلحة ووضع المفسدة وهو الحرمان من الإرث الذي هو حق الزوجة وأنتجه إعمال الباعث غير المشروع فــي أثــر التصرف الذي كان غاية لذلك الباعث[٤]، فالمرعي في هذا الحكم هو نية المكلف ومقصده.

بينت النصوص السابقة من سنة الخلفاء الراشدين وفقه الصحابة المهديين منهجهم فــي النظر إلى ملابسات النصوص، والأسباب التي سيقت لها، حيث تركوا العمل بظواهر النصوص حال معالجتها حالة معينة في زمن النبوة، ثم تبدلت الأحوال عما كانت عليه، فكانت لهم آراء في تكييف تطبيق النصوص على نحو لا يصادم هدف النص وغاية تــشريعه، ولا يتنــاقض مــع مقتضيات المصلحة العامة، وهم أيضاً لا يقفون في تحديد شخصية المكلف مع الشروط العامــة للتكليف والتي يندرج تحتها جميع المكلفين بل يقفزون إلى أبعد من ذلك حيث يقفون مع كل نفس بخصوصيتها على حدة. لسبر أغوارها، وما يحيط بها من توابع وإضــافات انطلاقــاً مــن أن النفوس ليست في قبول الأعمال على وزان واحد ولُمس هذا واضحاً في قول علي رضــوان الله عليه "حدثوا الناس بما يعرفون أتريدون أن يكذب الله ورسوله"

---

[١] رواه الإمام أحمد في مسنده، ٢٥٢/٨، وقال عنه محقق المسند بأنه حديث صحيح رجالــه ثقــات، رجــال الشيخين، والترمذي في سننه، (حديث ١١٢٨) ، ص٢٠٠، والحديث صححه الألباني.

[٢] ابن أبي شيبة، **المصنف**، ١٥٣/١٠ .

[٣] ابن أبي شيبة، **المصنف**، ١٥٣/١٠ و ١٥٤، والبيهقي، **السنن الكبرى**، ٥٩٥/٧.

[٤] الدريني، **نظرية التعسف في استعمال الحق**، ص ١٦٢.

المبحث الرابع: أدلة اعتبار الموضوعية والشخصية من أدلــــة التــــشريع الاخــــرى ، ويشتمل على ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : الاستحسان.

المطلب الثاني : سد الذرائع .

المطلب الثالث: المصالح المرسلة .

المبحث الرابع : أدلة اعتبار المعايير الموضوعية والشخصية من أدلة التشريع الأخرى:-

تمهيد:-

من المعلوم أن أدلة التشريع غير الكتاب والسنة وفقه الصحابة لا تقل أهمية عنها ، لـذا كان من الضرورة بمكان بيان رعاية هذه الأدلة للمعايير الموضـوعية والشخـصية وبيـان أن بعض هذه الأدلة ترجع إلى المعايير الموضوعية والشخصية فهي ناشئة عنها وثمرة من ثمارها إذ هي تدابير اجتهادية ترجع إلى المعايير بنوعيها، وسيقتصر الحديث في هذا المبحـث علـى الأدلة ذات العلاقة بالمعايير الموضوعية والشخصثية أي الأدلة التـي هـي قواعـد الاجتهـاد التطبيقي الذي يستدل لمشروعية معاييره.

المطلب الأول: الاستحسان:-

كثرت تعريفات الأصوليين للاستحسان وتباينت بحسب أخذ الأصـولي بالإستحـسان أو رده له ومن هذه التعريفات ما نقله البخاري[١] عن أبي الحسن الكرخي[٢] بأنه العدول عن الحكم في مسألة بمثل ما حكم به في نظائرها إلى خلافه لوجه يقتضي هذا العدول[٣].

وعرَّفه السرخسي[٤]: بأنه العدول عن القياس بما هو أوفق للناس، وقيل طلب الـسهولة في الأحكام فيما يبتلى فيه الخاص والعام، وقيل الأخذ بالسعة وابتغاء الدعة، وتعني هذه العبارات انه ترك العسر لليسر، وهو أصل في الدين[٥].

وعرَّفه الدبوسي[٦]، بأنه اسم لضرب دليل يعارض القياس الجلي[٧].

---

[١] هو عبدالعزيز بن أحمد بن محمد البخاري الحنفي علاء الدين فقيه أصولي من مؤلفاته كشف الأسرار فـي شرح أصول البرذوي، والتحقيق، وشرح المنتخب، شرح الهداية في فروع الفقه الحنفي توفي سنة ٧٣٠ هـــ، أنظر الأعلام ١٣/٤، ومقدمة تحقيق كشف الأسرار ٥/١.

[٢] هو عبيد الله بن الحسن بن دلال بن داهم، أبو الحسن الكرخي الحنفي، كان زاهداً ورعاً صبوراً على العسر، صوَّاماً قوّامًا كان شيخ الحنفية بالعراق، وصل إلى طبقة المجتهدين ، من مصنفاته، شـرح الجـامع الكبيـر، وشرح الجامع الصغير، والمختصر، توفي سنة ٣٤٠، انظر شذرات الذهب، ٢٢٠/٤.

[٣] البخاري، علاء الدين عبدالعزيز بن أحمد، (ت ٧٣٠)، **كشف الأسرار عن أصول فخر الإسـلام البـزدوي**، ط١، ٤م، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٨ هـ، ١٩٩٧م، ٤/٤.

[٤] السرخسي: هو محمد بن أحمد بن أبي سهل، المعروف بشمس الأئمة، فقيه حنفي أصولي كـان رحمـه الله إماماً من أئمة الحنفية من أشهر كتبه أصول السرخسي، والمبسوط، توفي سـنة ٤٨٣ هـــ، انظـر الأعـلام، ٣١٥/٥.

[٥] السرخسي: محمد بن أحمد بن أبي سهل، (ت ٤٨٣ هـ) **المبسوط**،ط١، ١٥م،(تحقيق محمد حسن محمـد حسن اسماعيل الشافعي) ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٤٢١ هـ ، ٢٠٠١م ، ١٥١/١٠.

[٦] هو عبدالله، أو عبيد الله بن عمر بن عيسى، أبو زيد الدبوسي، من أكابر فقهاء الحنفية، وكان قاضـياً كـان يضرب به المثل في النظر واستخراج الحجج، من مؤلفاته تقويم الأدلة، وتأسيس النظر، وتحديد أدلـة الـشرع، توفي ببخارى عام ٤٣٠ هـ، أنظر شذرات الذهب، ١٥٠/٥.

[٧] الدبوسي، ابو زيد عبيد الله بن عمر بن عيسى الحنفي، (ت ٤٣٠ هـ)، **تقويم الأدلة في أصول الفقه**، ط١، (تحقيق خليل الميس)، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٠ هـ، ٢٠٠١م، ص ٤٠٤.

وعرفه ابن العربي[١] بأنه إيثار ترك مقتضى الدليل على طريق الاستثناء والترخص لمعارضته ما يعارض به في بعض مقتضياته[٢].

قال الشاطبي: هو مذهب مالك الأخذ بمصلحة جزئية في مقابلة دليل كلي[٣]، ويقول ابن رشد: الاستحسان الذي يكثر استعماله حتى يكون أعم من القياس هو أن يكون طرحاً لقياس يؤدي إلى غلو في الحكم ومبالغة فيه فيعدل عنه في بعض المواضع لمعنى يؤثر في الحكم يختص به ذلك الموضع[٤].

ونقل عن الإمام أحمد قوله الاستحسان هو الأخذ بأقوى الدليلين وأشبههما بالحق، وإن خالفا ما يجوز أن يجعل دليلا على الحكم.[٥] ونقل ابن قدامة عن القاضي يعقوب الحنبلي بأن الاستحسان أن تترك حكماً إلى حكم هو أولى منه[٦].

يتبين من التعريفات السابقة عدة أمور:

١. أن الاستحسان في حقيقته التفات إلى المصلحة والعدل وما هو أوفق بالمكلفين وأيسر عليهم.
٢. أن الاستحسان عند الحنفية والمالكية والحنابلة يرجع إلى العمل بأقوى الدليلن، وقد عبّر عن ذلك ابن العربي بقوله:" والذي يُستقرأ من مذهب الحنفية والمالكية أن الاستحسان يرجع إلى العمل بأقوى الدليلين[٧]. أما عند الحنابلة فما ورد من تعريفاتهم للاستحسان يدل على ذلك.
٣. أن الاستحسان بالمعاني الواردة في التعريفات السابقة لا يوجد فيه ما يصلح أن يكون محلاً للنزاع أو الخلاف في الحجية، لأن العدول عن القياس إلى دليل أقوى منه مسلم عند الجميع[٨]، وفي هذا يقول العضد[٩]: والحق أنه لا يتحقق استحسان مختلف فيه لأنهم ذكروا في تفسيره أموراً لا تصلح محلاً للخلاف"[١٠].

---

[١] ابن العربي: محمد بن عبدالله بن محمد المعافري الأندلسي الإشبيلي، المعروف بأبي بكر ابن العربي القاضي أحد أئمة المالكية، كان أقرب إلى الاجتهاد منه إلى التقليد، من أشهر كتبه " أحكام القرآن"، و " العواصم والقواصم" و " المحصول في علم الأصول" توفي بإشبيلية سنة ٥٤٣ هـ، أنظر **الديباج المذهب** ص ٣٧٦، **وسير أعلام النبلاء**، ١٩٧/٢٠.

[٢] الشاطبي، **الموافقات**، ١٥٠/٤، والاعتصام، ص ٤١٧.

[٣] الشاطبي، **الموافقات**، ١٤٨/٤، والاعتصام، ص ٤١٧.

[٤] الشاطبي، **الاعتصام**، ص ٤١٧.

[٥] آل تيمية ، المسودة في أصول الفقه، (تحقيق محمد محي الدين عبد الحميد) ، دار الكتاب العربي ، القاهرة، ص٤٥٤.

[٦] ابن قدامة، **روضة الناظر وجنة المناظر**، ص ٨٥.

[٧] الشاطبي، **الاعتصام**، ص ٤١٦.

[٨] الحسن، خليفة بابكر، **الاجتهاد بالرأي في مدرسة الحجاز الفقهية**، مكتبة الزهراء، القاهرة، تصوير، ص ٤٧٧.

[٩] هو عبدالرحمن بن أحمد بن عبدالغفار بن أحمد الإيجي الشيرازي الشافعي عضد الدين، عالم مشارك في العلوم العقلية والأصولية، من مؤلفاته الرسالة العضدية، شرح مختصر ابن الحاجب، الموقف، توفي سنة ٧٥٦ مسجوناً بقلعة دريميان، انظر **شذرات الذهب**، ٢٩٨/٨، **الأعلام**، ٢٩٥/٣.

[١٠] العضد، **شرحه على المختصر**، ص ٣٧٢.

يقول الزركشي: واعلم أنه إذا حرر المراد بالاستحسان زال التشنيع، وأبو حنيفة بريء إلى الله من إثبات حكم بلا حجة [١]، فالاستحسان باعتبار أنه عدول من دليل إلى دليل فالإمام الشافعي لا يرفضه[٢]، وهو كما ظهر سابقاً مذهب الحنابلة، وفي أقوال أئمة الشافعية ما يدل على أخذهم به وإن لم يسموه استحساناً يقول العز بن عبدالسلام رحمه الله: " اعلم أن الله شرع لعباده السعي في تحصيل مصالح عاجلة وآجلة، تجمع كل قاعدة منها علة واحدة، ثم استثنى منها ما في ملابسته مشقة شديدة أو مفسدة تربي على تلك المصالح، وكذلك شرع لهم السعي في درء مفاسد في الدارين أو في أحدهما تجمع كل قاعدة منها علة واحدة، ثم استثنى منها ما في اجتنابه مشقة شديدة، أو مصلحة تربي على تلك المفاسد، وكل ذلك رحمة بعباده، ونظرٌ لهم ورفق، ويعبر عن ذلك كله بما خالف القياس، وذلك جار في العبادات والمعاوضات وسائر التصرفات"[٣]. وقد أخذ الأئمة رضوان الله عليهم بطريقة الشارع الحكيم في تشريع الأحكام فقعّدوا القواعد العامة واستثنوا منها مواضع الحاجة[٤].

٤. أن الاستحسان المقصود عند الحنفية هو ما قابل القياس من الأحكام الاستثنائية التي يراعى فيها معنى من المعاني ذات الأثر القوي مع خفاء مناطها القياسي[٥]، وقد نبّه السرخسي على هذه الحقيقة للاستحسان بقوله: ومن حيث المعنى هو قولٌ بانعدام الحكم عند انعدام العلة، وأحدٌ لا يخالف هذا[٦]. والمراد بالقياس هنا القاعدة العامة المأخوذة من مجموع الأدلة في باب واحد وليس القياس الأصولي ، وعليه سيقتصر الحديث في أنواع الاستحسان عن الاستحسان بالضرورة والاستحسان بالمصلحة لأنهما من ألصق أنواع الاستحسان بالمراد من الحديث هنا، ويقصد **بالاستحسان بالضرورة:** ما خولف فيه حكم القياس نظراً إلى ضرورة موجبة، أو مصلحة مقتضية سداً للحاجة أو دفعاً للحرج، فمحله عندما يكون اطراد الحكم القياسي مؤديا لحرجٍ أو مشكلة في بعض المسائل فيعدل حينئذٍ عنه استحساناً إلى حكمٍ آخر يزول به الحرج وتندفع به المشكلة[٧]، ومثاله تطهير الحياض

---

[١] الزركشي، **البحر المحيط**، ٣٨٧/٤.

[٢] الحسن، **الاجتهاد بالرأي في مدرسة الحجاز الفقهية**، ص ٤٨٠.

[٣] العز بن عبدالسلام، **قواعد الأحكام**، ٢٨٣/٢.

[٤] الشلبي، **تعليل الأحكام**، ص ٣٤١.

[٥] السنوسي، **اعتبار المآلات**، ص ٣٠٥.

[٦] السرخسي، محمد بن احمد بن اي سهل، (ت ٤٩٠)، **أصول السرخسي**، ط٢، ٢م، (تحقيق أبو الوفاء الأفغاني)، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٦ هـ، ٢٠٠٥م، ٢٠٨/٢.

[٧] الزرقا، مصطفى أحمد، **الاستصلاح والمصالح المرسلة في الشريعة الاسلامية وأصول فقهها**، ط١، دار القلم، دمشق، ١٤٠٨ هـ، ١٩٨٨م، ص ٢٦.

والآبار، فإن القياس ينافي طهارة هذه الأشياء بعد تنجسها لتعذر صب الماء على الحوض أو البئر لتطهيرها.

إلا أن هذا القياس متروك بموجب الضرورة المحوجة عامة الناس إلى ذلك[١] .

والمراد بالاستحسان بالمصلحة : استثناء مسألة جزئية من أصل كلي، أو قاعدة عامـــة، بنـــاء على دليل خاص يقتضي ذلك[٢]. والدليل الخاص في هذا النوع من الاستحسان هو المـــصلحة. أي أن المسألة الجزئية تستثنى من الأصل الكلي بناءً على مصلحة تقتضي ذلك. والاستحـــسان بالمصلحة يصدق على بعض تعريفات المالكية السابقة للاستحسان بأنه استعمال مصلحة جزئية في مقابلة قياس كلي[٣]. ومن أمثلة الاستحسان بالمصلحة تضمين الأجير المشترك عند المالكية كتضمين صاحب الحمام الثياب، وتضمين صاحب السفينة، وتضمين الـــسماسرة المـــشتركين، وكذلك حمّال الطعام، فالأصل في هؤلاء عدم الضمان لأنهم مؤتمنون لكن هذا الأصـــل تـــرك استحساناً لمصلحة الناس وخوفاً على أمتعتهم[٤]خصوصاً عند فساد الزمن.

ومجمل ما سبق أن الاستحسان بنوعيه التفات إلى المصلحة والعدل باتباع اليسر ووضع المشقة ودرء المفسدة، فهو كقاعدة ومبدأ تشريعي يوجب على المجتهد الاهتـــداء بـــه فـــي الاجتهـــاد التطبيقي، فالمجتهد ينظر في الحالات والوقائع المعروضة عليه مراعياً ما ســـبق مـــن معـــايير موضوعية وشخصية، ثم بعد ذلك ينظر فإن تحققت مصلحة الشارع من تشريع الحكم بتطبيـــق القواعد الكلية والأحكام العامة أجراها وطبقها، وإن وجد ما يفضي إلى خلاف مقصود الشارع، وذلك بأن تحقق من وجود سبب أو ظرف يستدعي حكماً آخر للحالة والواقعة المعروضة عـــدل عن الأصل العام إلى آخر يحقق المصلحة التي يتوخاها الشارع من تشريع الأحكام، فالاستحسان كما قال الدريني سنن تشريعي اجتهادي لدرء التعسف في الاجتهاد الذي يفـــضي إليـــه اطـــراد الأقيسة والقواعد لظروف محتفة مستجدة[٥]. فاسترشاد المجتهد التطبيقي بالاستحسان يكون بعـــد النظر في الوقائع مراعيًا المعايير الموضوعية والشخصية أي أن الاستحسان يرجع إليها وينـــشأ عنها، وكما قال الأصوليون: إن هذه القواعد الاستثنائية من استحسان وسد ذرائع ترجـــع إلـــى تحقيق المناط الذي تبين لنا أنه مماثل في مضمونه لكل من المعايير الموضوعية والشخصية، اذاً

---

[١] السرخسي، **أصول السرخسي**، ٢٠٣/٢، والبخاري، **كشف الأسرار**، ٨/٤.
[٢] الزحيلي، **أصول الفقه الإسلامي**، ٧٣٩/٢.
[٣] الشاطبي، **الموافقات**، ١٤٨/٤، **والاعتصام** ص ٤١٧.
[٤] الشاطبي، **الاعتصام**، ص ٤١٨.
[٥] الدريني، **الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده** ، ص١١٩، **والمناهج الأصولية** ، ص ٣١ .

فهي سابقة له وهو ناشئ عنها، فلا يصار إلى الاستحسان إلا بعد رعايــة الظــروف المحتفــة بالوقائع على مستوى الفرد والجماعة من خلال رعاية كل من المعايير الموضوعية والشخصية إبان النظر في الواقعة محل الحكم.

المطلب الثاني: سد الذرائع

حقيقة قاعدة سد الذرائع هي منع ما يفضي منها إلى المفاسد ولو كان ظاهره الإباحــة، قال الشوكاني: " الذريعة هي المسألة التي ظاهرها الإباحة ويتوصل بها إلى فعل المحظــور"[١]، وقال ابن النجار:" سد الذرائع أي شيء من الأفعال أو الأقوال ظاهره مباح ويتوصل بــه إلــى محرم" [٢] وعرّفها الشاطبي بأنها التوصل بما هو مصلحة إلى مفسدة[٣] وقد عدّ ابن القــيم ســد الذرائع أحد أرباع الدين" فقال:" وباب الذرائع أحد أرباع التكاليف فإنه أمــر ونهــي والأمــر نوعان: أحدهما مقصود لنفسه والثاني وسيلة إلى المقصود، والنهي نوعان أحدهما: مــا يكــون المنهي عنه مفسدة في نفسه، والثاني ما يكون وسيلة إلى المفسدة، فصار سد الــذرائع المفــضية إلى الحرام أحد أرباع الدين[٤] ويزخر الكتاب الكريم، والسنة النبوية وهدي الصحابة بالأحكــام الاستثنائية التي تظهر فيها رعاية هذه القاعدة والاهتمام بها، فالشرع أوجد مثل هــذه القاعــدة، واهتم بها كي يضمن سلامة النتائج المتوقعة من التصرفات المشروعة حيث أن المهمــة التــي أنيطت بهذه القاعدة الجليلة ضمان إفضاء التصرفات المشروعة للغرض الذي وضعت له ابتداء [٥]. يقول ابن القيم:" كما كانت المقاصد لا يتوصل إليها إلا بأسباب وطرق تفضي إليهــا كانــت طرقها وأسبابها تابعة لها معتبرة بها، فوسائل المحرمات والمعاصي في كراهتها والمنــع منهــا بحسب إفضائها إلى غاياتها وارتباطاتها بها، ووسائل الطاعات والقربات في محبتها والإذن فيها بحسب إفضائها إلى غايتها، فوسيلة المقصود تابعة للمقصود، وكلاهما مقصود، لكنــه مقــصود قصد الغايات، وهي مقصودة قصد الوسائل، فإذا حرم الرب تعالى شيئاً ولــه طــرق ووســائل تفضي إليه فإنه يحرمها ويمنع منها، تحقيقاً لتحريمه، وتثبيتاً له، ومنعاً من أن يقرب حماه، ولــو أباح الوسائل والذرائع المفضية إليه لكان ذلك نقضاً للتحريم وإغــراءً للنفــوس بــه، وحكمتــه وتعالى وعلمه يأبى ذلك كل الإباء" [٦]، فسد الذرائع خطة تشريعية تسدد خطى المجتهد بالرأي،

---

[١] الشوكاني، **إرشاد الفحول**، ٧٠٣/٢.

[٢] ابن النجار، **شرح الكوكب المنير**، ٤٣٤/٤.

[٣] الشاطبي، **الموافقات**، ١٤٤/٤.

[٤] ابن القيم، **إعلام الموقعين**، ٢٠٠/٣.

[٥] بدير، رائد عبدالله نمر، **المناط**، رسالة ماجستير غير منشورة، إشراف د. علي السرطاوي، جامعة النجــاح، نابلس، ٢٠٠٣م، ص ١٦٥.

[٦] ابن القيم، **إعلام الموقعين**، ١٦٩/٣.

أو تعصمه من الاعتساف في الفهم والتطبيق على الوقائع الجزئية المتجددة، إذ ينــزل بالقواعــد المنطقية النظرية، والأحكام الجزئية النظرية والمجردة من أفقها المنطقي المجرد، إلــى الواقــع الماثل بظروفه الملابسة، فيعمل على المواءمة بين مقتضيات القاعدة النظرية المجردة، والواقــع المعيش، أو بعبارة أخرى يلتزم مقتضيات المصلحة والعدل إبان الاجتهاد، ولا سيما في التطبيق العملي، ليكون اجتهاده في ضوئهما، درءاً لمظاهر التعسف من حيث المآل، وهذا ضــرب مــن النظر في المآلات بلا ريب[١].

اذاً فسد الذرائع ينتمي إلى أصل اعتبار المآلات بل هو من أهم قواعده التطبيقية، والنظر في المآلات معتبر مقصود شرعاً كانت الأفعال موافقة أم مخالفة[٢].

أي أن يضع المجتهد نصب عينيه ثمار ونتائج العمل بالحكم والفتوى لئلا تفــضي إلــى خلاف مقصود الشارع الحكيم من تشريعها ولا تناقض الغايات التي من أجلها وضــعت وهــذا يستدعي معرفة ما هو متوقع، أي ما ينتظر أن يصير واقعاً، وإذا كان تحقيق المنــاط المتمثــل برعاية كل من المعايير الموضوعية والشخصية يقتضي معرفة ما هو واقع، فإن اعتبار المــآل يقتضي معرفة ما هو متوقع ومعرفة ما هو متوقع لا تأتي إلا من خــلال المعرفــة الــصحيحة والدقيقة بما هو واقع[٣]. فسد الذرائع توجبه رعاية المعايير الشخصية والموضوعية فهو منــبنٍ عليها وثمرة من ثمرات التطبيق السليم لها.

---

[١] الدريني، **التعسف في استعمال الحق**، ص ١١٩.
[٢] الشاطبي، **الموافقات**، ٤/١٤٠.
[٣] الريسوني، **الاجتهاد**، النص، الواقع، المصلحة، ص ٦٥.

المطلب الثالث: المصالح المرسلة :

عرّف الاصوليون المصالح المرسلة بأنها التي لم يقم دليل خاص من الشارع على اعتبارها، ولا على إلغائها ولكن دلت الأدلة العامة على اعتبارها[١].

عرّف الشيخ الزرقا المصلحة المرسلة بأنها كل مصلحة داخلة في مقاصد الشارع ولم يرد في الشرع نص على اعتبارها بعينها أو نوعها، ولا على استبعادها[٢].

وبمثل هذا عرفها الدكتور البغا: بأنها كل منفعة داخلة في مقاصد الشارع دون أن يكون لها شاهد بالاعتبار أو الإلغاء[٣].

فهذا النوع من المصالح خلا من الشواهد الخاصة إلا أنه داخل في مقصود الشارع، يقول الإمام الغزالي " المصلحة في الأصل جلب منفعة أو دفع مضرة ولسنا نعني به ذلك، فإن جلب المنفعة ودفع المضرة مقاصد الخلق، وصلاح الخلق في تحصيل مقاصدهم ولكنا نعني بالمصلحة المحافظة على مقصود الشارع. ومقصود الشرع من الخلق خمسة: وهو أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم، وعقلهم، ونسلهم، ومالهم" [٤]، فالمقصود بالمصلحة المرسلة ما وافق مقصود الشارع في الجملة وإن لم يات بشأنها نص ولا إجماع، يقول الإمام العز بن عبدالسلام: " ومن تتبع مقاصد الشرع في جلب المصالح ودرء المفاسد حصل له من مجموع ذلك إعتقاد أو عرفان بأن هذه المصلحة لا يجوز إهمالها، وأن هذه المفسدة لا يجوز قربانها، وإن لم يكن فيها نص ولا إجماع، ولا قياس خاص، فإن فهم نفس الشرع يوجب ذلك" [٥].

واشترط الشاطبي للعمل بالمصلحة المرسلة ملاءمتها لمقاصد الشارع بحيث لا تنافي أصلاً من أصوله ولا دليلا من دلائله، وأن تكون معقولة المعنى، بحيث تجري على الأوصاف التي إذا عرضت على العقول تلقتها بالقبول، وأن يكون الأخذ بها راجعًا إلى حفظ أمر ضروري أو رفع حرج لازم في الدين[٦]. وقريباً من هذه الشروط اشترط الغزالي للعمل بالمصلحة أن تكون ضرورية قطعية لا ظنية – أي ثابتة بطريق قطعية لا شبهة فيه – وأن تكون كلية لا جزئية توجب نفعاً للمسلمين[٧] جميعهم أو جماعة منهم ولا تقتصر على الأفراد منهم، وقد

---

[١] الغزالي، **المستصفى**، ٤٨١/٢، الزركشي، **البحر المحيط**، ٣٧٧/٤، ابن النجار، **شرح الكوكب المنير**، ٤٣٣/٤.
[٢] الزرقا، **الاستصلاح والمصالح المرسلة**، ص ٣٩.
[٣] البغا: مصطفى ديب، **أثر الأدلة المختلف فيها في الفقه الاسلامي**، ط٣، دار القلم، بيروت، ١٤٢٠ هـ، ١٩٩٩م، ص ٣٥.
[٤] الغزالي، **المستصفى**، ٤٨١/٢.
[٥] العز بن عبدالسلام، **القواعد الكبرى**، ٣١٤/٢.
[٦] الشاطبي، **الموافقات**، ٢٧/١، **والاعتصام**، ص ٤٠٩ – ٤١٣ بتصرف.
[٧] الغزالي، **المستصفى**، ٤٨٩/٢، والزركشي، **البحر المحيط**، ٣٧٨/٤.

اشترط الأصوليون هذه الشروط للعمل بالمصلحة في بناء الأحكام حتى لا تتخذ متكأ لكل من أراد أن يخرج عن أحكام الدين، ويعطلها باسم المصلحة، أو أن يتكلم في الشريعة من لا يفقه مقاصدها ومراميها، وحتى لا تنزل الأحكام على غير ما وضعت له، فلا بد إذاً من رعاية الشروط التي وضعها الأصوليون لنكفل صحة الاجتهاد الاستصلاحي فيما لا نص فيه، أي إذا كانت الواقعة جزئية لا تشهد لها النصوص الخاصة بالمشروعية أو المنع، بل المصلحة هي الدليل الوحيد على مشروعيتها، فإن المجتهد يستقرئ الجزئيات ويشكل منها كلياً عاماً تدخل تحته هذه المسألة التي لا يوجد نص على عينها[١]، يقول الشاطبي:" لا يبقى صورة من الصور الوجودية المعينة إلا وللعالم فيها نظر سهل أو صعب حتى يحقق تحت أي دليل تدخل"[٢] فإن لم ينص على عين هذه الصورة تدخل تحت دليل كلي عام مستفاد من استقراء النصوص الآمرة بالعدل والإحسان، وجلب المصالح ودرء المفاسد[٣]، والمجتهد الاستصلاحي في اجتهاده ينطلق من رعايته لكل من المعايير الشخصية والموضوعية التي يقوم أساسها ويدور رحاها على جلب المصلحة والحفاظ عليها، ودرء المفسدة والحيلولة دون وقوعها، فالمصالح أساس المشروعية في كل تصرف، ومن ثم كانت سائر قواعد التشريع وخطط سياسته تصب في محيطها، وتعمل على تأكيد حفظها وتنميتها وما كان هذا شأنه وجب أن تعلق به الأحكام إذناً في حال الوجود، ومنعاً في حال التخلف والانخرام[٤]. وما سبق من خطط تشريعية من استحسان وسد ذرائع ترجع إلى العمل بالمصلحة وتتفق على أنها تعمل في نطاق المحافظة على مقاصد الشارع من وضع الأحكام بما يحفظ المصالح ويقيمها وينميها لأن الشارع مريد لتحقيق تلك المصالح وناظر إلى رعايتها على أحسن الوجوه[٥].

وكل ما سبق من أدلة التشريع غير الكتاب والسنة وفقه الصحابة، هو في حقيقته قواعد تطبيقية واقعية، عملية تنشأ عن رعاية المعايير الموضوعية والشخصية، وتعتبر ثمرة من ثمرات هذه الرعاية، ثم تضبط هذه القواعد مسارات الاجتهاد التطبيقي وتكيِّف الفعل بالمشروعية وعدمها وفقاً لما يترتب على الفعل من نتائج موافقة لمقاصد الشارع الحكيم ومنعاً من مناقضتها.

---

[١] حمادي، **الخطاب الشرعي وطرق استثماره**، ص ٣٩٨ بتصرف.

[٢] الشاطبي، **الموافقات**، ٦٦/٤.

[٣] جاء في البحر المحيط: ان المجتهد اذا استقرأ موارد الشرع ومصادره أفضى نظره إلى العلم، برعاية المصالح في جزئياتها وكلياتها، وأن لا مصلحة إلا وهي معتبرة في جنسها، لكنه استثنى من هذه القاعدة كل مصلحة صدمها أصل من أصول الشريعة. انظر: الزركشي ، **البحر المحيط** ، ٤٧٨/٤.

[٤] السنوسي، **اعتبار المآلات**، ص ١٩٨، بتصرف.

[٥] المرجع السابق، ص ٣٤٤، بتصرف.

الخلاصة :

بينت المناهج الاجتهادية السابقة أن المعايير بنوعيها مرعية ، معتبرة ، منظور إليها ، يـــستعان بها في فهم واقع المكلفين وتصرفاتهم ، وتنزيل الأحكام عليها . فتتصبغ تفاصيل حياة المكلفــين بعد فهم واقعهم وأحوالهم بالمشروعية عبر المعايير الموضوعية والشخصية التي بينت التأصيل الشرعي لها بالقرآن والسنة وفقه الصحابة الكرام وأدلة التشريع الأخرى .

الفصل الثالث: ضوابط اعتبار المعايير في تنزيل الأحكام الشرعية ويـشتمل علـى ثلاثـة مباحث:

المبحث الأول: ضرورة النظر في مآلات الافعال عند إعطاء الفتوى أو الحكم .

المبحث الثاني: الاجتهاد الجماعي .

المبحث الثالث : اعتبار الجزئي في ضوء الكلي .

الفصل الثالث

ضوابط اعتبار المعايير في تنزيل الأحكام الشرعية

تمهيد:-

تقرر في ما سبق أن تنزيل الأحكام الشرعية على الوقائع يمر بمرحلتين الأولى منهما التعرف على الواقعة محل السؤال، والفهم الدقيق لها بعناصرها وظروفها. وهذا الفهم والتحليل الدقيق يتم من خلال مجموعة من المعايير شهدت الأدلة الشرعية بمشروعيتها.

والمرحلة الثانية هي مرحلة تطبيق الأحكام الشرعية على الوقائع. وحتى تتحقق الثمرة العملية لكلا المرحلتين لا بد أن تنضبطا بعدد من الضوابط التي تسدد عملية الاجتهاد التنزيلي وتعدّ معالم يهتدى بهديها وتشكل في محصلتها ثمرة كلية هي الحفاظ على المقاصد العليا في تشريع الأحكام.

فالحديث في هذا الفصل يتناول ضوابط اعتبار المعايير الموضوعية والشخصية في تنزيل الأحكام الشرعية، أو قل ضوابط الاجتهاد التنزيلي، أو القواعد المرعية في تنزيل الأحكام الشرعية على الوقائع.

وهذه الضوابط في حقيقتها ووظيفتها تعدّ قواعد لرعاية مقاصد الشريعة في أفعال المكلفين وأقوالهم. ولن يكون البحث هنا على نسق ما سبق من الأبحاث والدراسات بتناول شروطًا للمجتهد، وأخرى للمجتهد فيه، بل سيقتصر الحديث عن ألصق الضوابط بعملية الاجتهاد التطبيقي والتي لا يصل المجتهد إليها إلا بعد أن يحقق ما نصّ عليه السابقون من شروط للإجتهاد والمجتهد.

المبحث الأول: ضرورة النظر في مآلات الافعال عند إعطاء الفتوى أو الحكم ويشتمل على خمسة مطالب :

المطلب الأول : سد الذرائع .

المطلب الثاني : الاستحسان.

المطلب الثالث: مراعاة الخلاف .

المطلب الرابع : قاعدة الحيل .

المطلب الخامس : مراعاة مآل الضرورات إذا احتف بها مخالفات شرعية.

المبحث الأول : ضرورة النظر في مآلات الأفعال عند إعطاء الفتوى أو الحكم.

تمهيد:-

يعدّ ضابط اعتبار المآلات من القضايا المحورية التي لها أهمية كبرى في عملية الاجتهاد، فكما كان لنية المكلف وباعثه على الفعل أهمية بالغة في الحكم على الفعل بالمشروعية وعدمها فكذلك مقاصد الأحكام وغاياتها.

فنيَّة المكلف لا بد أن تكون موافقة لقصد الشارع من التكليف[١]، وإيقاع الاحكام على المكلفين لا بد أن يراعى فيه قصد الشارع للحكم في المكلف. أي رعاية مقاصد الشريعة في أفعال المكلفين.

وهذا الضابط من أهم ما يلزم المجتهد ملاحظته، وذلك أن الأحكام لا ينظر إليها من جهة ألفاظها وظاهرها فحسب، بل لا بد من النظر إليها من جهة مقاصدها وغاياتها، فإذا ظهر للمجتهد أن إجراء الأحكام على ظواهرها لم يعد يحقق في المآل والنتيجة المصلحة والمقصد الأعلى المرجو من تشريعها لما احتف بالأحكام من قرائن ووقائع وجب أن يراعى المآل والنتيجة حفاظاً على المصلحة المقصودة من الحكم[٢].

يقول الشاطبي: " النظر في مآلات الأفعال معتبر مقصود شرعاً كانت الأفعال موافقة أو مخالفة. وذلك أن المجتهد لا يحكم على فعل من الأفعال الصادرة عن المكلفين بالإقدام او بالإحجام إلا بعد نظره إلى ما يؤول إليه ذلك الفعل، فقد يكون مشروعاً لمصلحة فيه تستجلب، أو لمفسدة تدرأ، ولكن له مآل على خلاف ما قصد فيه، وقد يكون غير مشروع لمفسدة تنشأ عنه أو مصلحة تندفع به، ولكن له مآل على خلاف ذلك.

فإذا أطلق القول في الأول بالمشروعية فربما أدى استجلاب المصلحة فيه إلى مفسدة تساوي المصلحة أو تزيد عليها، فيكون هذا مانعاً من إطلاق القول بالمشروعية، وكذلك إذا أطلق القول في الثاني بعدم المشروعية ربما أدى استدفاع المفسدة إلى مفسدة تساوي أو تزيد فلا يصح إطلاق القول بعدم المشروعية[٣].

ويقول أيضاً: " يكون العمل في الأصل مشروعاً لكن ينهى عنه لما يؤول إليه من

---

[١] يقول الشاطبي: مقصد الشارع من المكلف أن يكون قصده في العمل موافقاً لقصده من التكليف، أنظر **الشاطبي، الموافقات**، ٢/٢٥١

[٢] الكيلاني، عبد الرحمن ابراهيم، **قواعد المقاصد عند الإمام الشاطبي**: عرضاً ودراسة وتحليلاً، ط١، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، ودار الفكر، دمشق، ١٤٢١ هـ، ٢٠٠٠م، ص ٦٠، بتصرف.

[٣] الشاطبي، الموافقات، ١٤٠/٤.

المفسدة، أو ممنوعاً لكن يترك النهي عنه لما في ذلك من المصلحة"[١].

وقال في موضع آخر: " والأشياء إنما تحرم وتحل بمآلاتها[٢]".

والعبارات السابقة تبين خطأ الإجراء الآلي للأحكام على ظواهرها دون النظر في مآلاتها. فالشاطبي رحمه الله في كلامه السابق يؤصل لهذا الضابط درءاً للتعسف في الاجتهاد وفي التطبيق حتى لا تتناقض الأحكام في الجزئيات مع الأصل الذي قامت عليه الشريعة من جلب المصالح ودرء المفاسد، وأن درء المفاسد مقدّم على جلب المصالح[٣].

واستفاد المعاصرون من هذا التأصيل في وضع تعريفات وحدود لبيان المقصود من اعتبار المآلات، اتفقت في محصلتهاعلى أنه:

النظر فيما يمكن أن تؤول إليه الأفعال والتصرفات والتكاليف موضوع الاجتهاد، والإفتاء والتوجيه، وإدخال ذلك في الحسبان عند الحكم والفتوى[٤] ، أو هو تكييف الفعل بالمشروعية وعدمها في ضوء نتيجته المترتبة عليه وفق سنن التشريع[٥].

وإذا كان تحقيق المناط يقتضي معرفة ما هو واقع، فإن اعتبار المآل يقتضي معرفة ما هو متوقع، أي ما ينتظر أن يصير واقعاً، ومعرفة ما هو متوقع لا تأتي إلا من خلال المعرفة الصحيحة والدقيقة بما هو واقع، واعتبار المآل جزءًا من معرفة الواقع وثمرة من ثمراتها.

وهذه المعرفة لا تكون إلا من المجتهد المتعمق في أصول الشريعة ومقاصدها، إذ يحقق المناطات الخاصة لكل واقعة تتعلق بفرد أو جماعة، وما تؤول إليه أفعال المكلفين وتصرفاتهم، ويضع الحكم الشرعي بناءً عليه، وهذا الاجتهاد التطبيقي يحتاج إلى نوع خاص من المجتهدين ذوي التعمق في النصوص الشرعية ومقاصدها إلى جانب الإلمام العميق بطبائع النفوس، وخفاياها، وخصوصياتها. والنظر المحكم في الوقائع والسنن الاجتماعية، وتأثيراتها، والعلم بالواقع وتفاعلاته[٦].

وقد وصف الشاطبي مجال هذا الاجتهاد بالنسبة للمجتهد بأنه صعب المورد، عذب المذاق، محمود الغب جارٍ على مقاصد الشريعة[٧].

---

(١) الشاطبي، **الموافقات**، ١٤٣/٤.

(٢) المرجع السابق، ١٩٢/٣.

(٣) الدريني، **التعسف في استعمال الحق**، ص ١٢٧.

(٤) الريسوني، **الاجتهاد بين النص والمصلحة والواقع**، ص ٦٧.

(٥) الذهب، حسين بن سالم بن عبدالله، **مآلات الأفعال وأثرها في تغيير الأحكام**، رسالة ماجستير غير منشورة / كلية الشريعة، الجامعة الأردنية، إشراف د. فتحي الدريني، ١٤١٥ هـ، ١٩٩٤م، ص ١٢.

(٦) الريسوني، أحمد، **(نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي)** ، ط٤، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، فيرجينيا، ١٤١٥ هـ، ١٩٩٥م، ص ٣٨٣.

(٧) الشاطبي، **الموافقات**، ١٤١/٤.

وأن صاحبه هو الرباني الذي رزق نوراً يعرف به النفوس ومراميها وتفاوت إدراكهـا، وقـوة تحملها للتكاليف ويعرف التفاتها إلى الحظوظ العاجلة وعدم التفاتها، فهو يحمل على كل نفس من أحكام النصوص ما يليق بها بناءً على أن ذلك هو المقصود الشرعي في تلقي التكاليف[١]. ومن خصائص هذا المجتهد أنه ناظر إلى المآلات قبل الجواب عن السؤالات أو الحكم على الأفعال[٢] أي أنه يضع نصب عينيه ما ستسفر عنه الأحكام من نتائج قبل أن يجريها على الواقـع. وهـذا مقام لا يبلغه إلا من كان صاحب منهج وتقعيد.

وضابط اعتبار المآلات أصل من الأصول الشرعية الثابتة بالأدلة الشرعية القاطعة ممـا ينهض بهذا الضابط أن يكون أصلاً شرعياً قاطعاً من أصول الاجتهاد الإسـلامي التـي يجـب اعتبارها في الاجتهاد التنزيلي. فقد حشد الشاطبي رحمه الله مـن الأدلـة النقليـة والأصـولية والمقاصدية ما نهض بهذا الأصل إلى درجة القطعية. ومن هذه الأدلة:

أ- أن التكاليف مشروعة لمصالح العباد. ومصالح العباد إما دنيويـة وإمـا أخرويـة. فالأخروية راجعة إلى مآل المكلف في الآخرة ليكون من أهل النعيم لا من أهل الجحيم. وأما الدنيوية فإن الأعمال مقدمات لنتائج المصالح، فإنها أسباب لمسببات هي مقـصودة للشارع، والمسببات هي مآلات الأسباب فاعتبارها في جريان الأسباب مطلـوب وهـو معنى النظر في المآلات.

والمجتهد نائب عن الشرع في الحكم على أفعال المكلفـين، والـشارع قاصـد للمسببات في الأسباب وإذا ثبت هذا لم يكن للمجتهد بدٌ من اعتبار المسبب وهـو مـآل السبب[٣].

وهذا دليل أصولي متفق على صحته فقد قال الشاطبي: إن المعلوم في الـشريعة أنها شرعت لمصالح العباد فالتكليف كله إما لدرء مفسدة، وإما لجلب مصلحة أو لهمـا معاً[٤].

ويقول الإمام الغزالي: "... ونحن نعلم أن دفع الضرر مقصود شرعاً"[٥]، وذكر أن منهج الشارع أن يضع بعض الشروط في تقييد الأحكام الشرعية " خيفة من الفـوات – أي من فوات المصلحة – واستغناماً للصلاح المنتظر في المآل"[٦].

---

[١] الشاطبي، **الموافقات** ، ٧١/٤ .
[٢] المرجع السابق، ١٦٩/٤.
[٣] المرجع السابق، ١٤١/٤.
[٤] الشاطبي، **الموافقات**، ١٤٥/١.
[٥] الغزالي، **المستصفى**، ٤٩٩/٢.
[٦] الغزالي، **المستصفى**، ٤٨٤/٢.

ب- أن مآلات الأعمال إما أن تكون معتبرة شرعاً أو غير معتبرة، فإن اعتبرت هو المطلوب، وإن لم تعتبر أمكن أن يكون للأعمال مآلات مضادة لمقصود تلك الأعمال[1].

وهذا غير صحيح لما تقرر في الدليل الأول أن التكاليف كلها راجعة إلى مصالح العباد وهذا دليل عقلي.

ج- الأدلة الشرعية من الكتاب، والدالة على أن المآلات معتبرة في أصل المشروعية سواء ما كان من هذه الأدلة عاماً كالآيات الدالة على مآل التقوى في التكاليف الشرعية مثل قوله تعالى: **{ يا أيها الناس اعبدوا ربكم الذي خلقكم والذين من قبلكم لعلكم تتقون}** [2]. وما كان منها دالاً على اعتبار المآل على الخصوص مثل قوله تعالى: **{ رسلاً مبشرين ومنذرين لئلا يكون للناس على الله حجة بعد الرسل}** [3]، وقوله تعالى : **{ ولا تسبوا الذين يدعون من دون الله فيسبوا الله عدواً بغير علم}** [4].

وما سبق من قوله عليه الصلاة والسلام" **{ لولا قومك حديث عهدهم بالكفر لأسست البيت على قواعد إبراهيم}** [5]. وقوله عليه الصلاة والسلام حين أشير عليه بقتل من ظهر نفاقه **{ أخاف أن يتحدث الناس أن محمداً يقتل أصحابه}**[6]، وأمره عليه الصلاة والسلام بترك الأعرابي حتى يتم بوله في ناحية المسجد وقوله **(لا تزرموه)** [7]. إلى غير ذلك من الآيات والأحاديث، ثم بيَّن الشاطبي أن الأدلة الدالة على مشروعية رفع الحرج والتوسعة وسد الذرائع[8] كلها تدل على مشروعية هذا الأصل[9].

وبهذا يثبت أن النظر في اعتبار المآلات يعدّ أصلاً قاطعاً من أصول التشريع الإسلامي الواجب الاعتبار في الاجتهاد التطبيقي خاصة [10].

وانطلاقاً من كون اعتبار المآلات مرادًا به صرف الأفعال عن أحكامها الأصلية إلى أحكام أخرى تلافياً لما ينتج عن الأولى من مآلات فاسدة، وتوجيهها إلى مآلات الصلاح، وكون

---

(١) الشاطبي، **الموافقات**، ١٤٢/٤.
(٢) **سورة البقرة**، آية ٢١.
(٣) **سورة النساء**، آية ١٦٥.
(٤) **سورة الانعام**، آية ١٥٨.
(٥) الحديث سبق تخريجه ص ٧٩
(٦) اخرجه البخاري في **كتاب التفسير**، باب قوله (سواء عليهم أستغفرت لهم أم لم تستغفر لهم)، حديث ٤٩٠٥، ص ٩٦٥، ومسلم في **كتاب البر والصلة**، باب نصر الاخ ظالماً أو مظلوماً، حديث ٢٥٨٤، ص ١٣٩٥.
(٧) أخرجه البخاري في **كتاب الأدب**، باب الرفق في الأمر كله، حديث ٦٠٢٥، ص ١١٦٦، ومسلم في **كتاب الطهارة**، باب وجوب غسل البول وغيره من النجاسات إذا حصلت في المسجد، حديث ٢٨٥، ص ١٦٤.
(٨) هذه الأدلة من كتاب وسنة في هذا الباب تشكّل منهجاً وتقعيداً للمجتهد بأن الوسائل تأخذ حكم مقاصدها حلاً وتحريماً.
(٩) الشاطبي، **الموافقات**، ١٤٣/٤.
(١٠) الذهب، **مآلات الأفعال وأثرها في تغيير الأحكام**، ص ٣٨.

النظر في مآل العمل بالحكم واجباً على المجتهد بحيث إذا أفضى إلى مفسدة راجحة منع العمل به، وكذلك الحكم بالمنع إذا أدى إلى تلك المفسدة أبيح لأن مآلات الأفعال معتبرة مقصودة شرعاً بدليل اعتبار الشارع للمسببات عند تشريع الأسباب لها، فإن هذا الصرف لا يمكن أن يكتسب حكم المشروعية إذا كان منطلقه الاعتباط والتحكم، لإفضائه حينها إلى تبديل شرع الله وتحريف الكلم عن مواضعه, فلا بد أن يجري هذا عبر طرق شرعية اقتضاها أصل اعتبار المآلات، وشهد لها الشارع بالإعتبار وتعد ضابطة لهذا الصرف للسير على مسلك لا عوج فيه ولا شطط[١].

وهذه الطرق الشرعية التي تشكّل قوام أصل اعتبار النظر في المآلات، هي في حقيقتها مجموعة من المناهج والخطط التشريعية، التي تتحرى تحقيق مقاصد الشريعة في الوجود فهي ضوابط لعملية الاجتهاد التنزيلي منبثقة عن ضابط وأصل شرعي كلي هو اعتبار المآلات.

وأبرز هذه القواعد سد الذرائع، والاستحسان، ومراعاة الخلاف، ومنع الحيل، ومراعاة المآل في الضروريات إذا اكتنفها ما يخالف شرعاً.

وقبل تناول هذه القواعد بالتفصيل والبيان لا بد من الإشارة إلى أن قاعدة سد الذرائع والتي هي من ألصق المناهج بأصل اعتبار المآل ، وقاعدة الاستحسان، قد سبق الحديث عنهما في الفصل الثاني من هذه الدراسة خلال الاستدلال على مشروعية اعتبار المعايير فسيقتصر الحديث عنهما هنا كضوابط للاجتهاد التطبيقي منبثقة عن ضابط كلي هو اعتبار المآلات.

المطلب الأول:- سد الذرائع.

تثمر رعاية المعايير الموضوعية والشخصية إبان النظر في الوقائع فهماً دقيقاً لواقع وتصرفات المكلفين يستطيع المجتهد من خلال هذا الفهم أن يرصد ويراقب تصرفات المكلفين وواقعهم، وان يتحقق من مدى مشروعية هذا الواقع، ومدى إفضاء تصرفات المكلفين إلى المقصود والغاية الشرعية التي وضعت لها فإن كان إفضاء هذه التصرفات إلى مقاصدها وفق إرادة الشارع حكم عليها بالمشروعية، وإن أدت في أي جزئية من جزئياتها إلى انخرام مقاصد الشارع من تشريعها لجأ المجتهد إلى إحدى الخطط التشريعية للحفاظ على أحكام الشريعة ومقاصدها، بحيث لا يتوسل بما هو مشروع إلى ما هو ممنوع، ولا تفضي نتائج التصرفات إلى عكس ما وضعت له، فيحكم المجتهد على كل وسيلة أو واقعة تؤدي إلى نقيض مقصود الشارع بالمنع أو البطلان حفاظاً على مقاصد الشارع الحكيم من التناقض بين الاصل والغاية، والوسائل

---

[١] بشير بن مولود، **الاجتهاد التنزيلي**، ص ١١٧.

والمقاصد، وقاعدة سد الذرائع إحدى الخطط التشريعية التي تـوائم بـين المقاصـد والوسـائل والأحكام وغاياتها، بحيث يتم الانسجام والتوافق بينها دون مضادة أو مزاحمة لأن الوسـيلة إن إنحرفت عن تحقيق مقصدها سقط اعتبارها[١] تحقيقاً للقاعدة " كلما سقط اعتبار المقـصد سـقط اعتبار الوسيلة"[٢].

وهذا المنع من المجتهد أخذ صفة المشروعية من المقاصد الكلية للشريعة الإسـلامية إذ أن من المفهوم بداهة أن ما لا مصلحة فيه لا يشرع ابتداءً فلأن يتلافى إذا كـان نتيجـة لفعـل مشروع من باب أولى، وقد رسمت الشريعة الإسلامية للمجتهدين منهجاً واضحاً يسيرون عليـه في إعمال قاعدة سد الذرائع في ضبط الاجتهاد التطبيقي من خلال ما زخرت به مـن الأمثلـة الكثيرة لبيان هذه القاعدة وكيفية إعمالها. يقول الشيخ الزرقا: " مبدأ سد الذرائع باب واسع يتصل بسياسة التشريع ويعتبر فرعاً من الاستصلاح ويشهد له من نصوص الشريعة شواهد كثيرة مـن الكتاب والسنة"[٣].

ويقول الشيخ أبو زهرة: "نرى من خلال الآثار الكثيرة المثبتـة للـذرائع انهـا أصـل للاستنباط، أساسه النظر إلى مآلات الافعال"[٤].

ومن هذه الأمثلة والآثار:-

١. قوله تعالى: **{ ولا تجهر بصلاتك و لاتخافت بها وابتغ بين ذلك سبيلا}** [٥].

أمر سبحانه وتعالى نبيه عليه الصلاة والسلام أن لا يجهـر بقراءتـه للقـرآن فيـسمع المشركون ذلك فيسبوا القرآن، ولا يخافت بها عن أصحابه فلا يـسمعونه منـه حتـى يأخذوه عنه وأمره ان يتخذ طريقاً وسطاً بين الجهر والمخافتة[٦]. والجهر بالقراءة* وإن كان في أصله مطلوباً لما فيه من تكملة وتحسين للقراءة إلا أنه نهي عنه لما يؤول إليـه من سب المشركين للقرآن عند سماعهم إياه.

---

[١] الذهب، **مآلات الأفعال واثرها في تغيير الاحكام**، ص ٨٠ بتصرف.

[٢] القرافي، **الفروق**، ٦٤/٢.

[٣] الزرقا، **المدخل الفقهي العام**، ١٠٧/١.

[٤] أبو زهرة، محمد ، **أصول الفقه الإسلامي** ، دار المعارف ، مصر ، ١٣٧٧هـ ، ١٩٩٨ م، ص ٢٩٠.

[٥] **سورة الإسراء**، آية ١١٠.

[٦] أخرجه البخاري في **كتاب التفسير**، باب ولا تجهر بصلاتك ولا تخافت بها، حديث ٤٧٢٢، ص ٩٠٨، وفي **كتاب التوحيد**، باب قول الله تعالى { أنزله بعلمه والملائكة يشهدون}، حديث ٧٤٩٠، ص ١٤٢٨، ومـسلم فـي **كتاب الصلاة**، باب التوسط في القراءة في الصلاة، حديث ٤٤٦، ص ٢٣٤، والشوكاني، **فتح القـدير**، ٣٦٩/٣، والبيضاوي، **تفسير البيضاوي**، ٦٠/١.

* النهي عن الجهر بالقراءة كان في مكة حيث كان المشركون يسمعونه فيسبوا القرآن ومن أنزله، ومن جاء به، ومن أنزل عليه. أنظر ابن القيم، **إعلام الموقعين**، ١٨٠/٣.

ومن الأدلة القرآنية كذلك نهيه سبحانه وتعالى عن خطبة المرأة المعتدة من وفاة أو طلاق حتى تنتهي عدتها، وذلك في قوله تعالى : **{ ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله واعلموا أن الله يعلم ما في أنفسكم فاحذروه واعلموا أن الله غفور حليم}**[١]، وهذا النهي لما يؤول عن إباحة الخطبة في العدة من نتائج تصادم مقاصد الشارع من تشريع العدة، فقد تكون إباحة الخطبة ذريعة إلى استعجال المرأة بالإجابة والكذب في إنقضاء عدتها[٢].

٢. سبق الحديث عن عدم نقض الحبيب المصطفى عليه الصلاة والسلام لبناء الكعبة وتجديدها وعدم قتله للمنافقين، ونهيه عن تزريم الاعرابي، لما يؤول عن هذه التصرفات من نتائج تناقض القصد الأعلى من تشريعها.

ومثل هذا تحريمه عليه الصلاة والسلام الخروج على الحكام الظلمة، وإن ظلموا أو جاروا،ما أقاموا الصلاة لما في الخروج عليهم من الفساد العظيم، والشر الكثير بقتالهم من إراقة للدماء، وإزدياد بطشه بهم لمحاولتهم عزله، ولما في ذلك من تمزيق لوحدة صف الأمة بين مؤيد للحاكم الظالم وخارج عليه.

فقد قال عليه الصلاة والسلام في حديث مالك بن عوف الأشجعي: " **خيار أئمتكم الذين تحبونهم ويحبونكم، ويصلون عليكم وتصلون عليهم. وشرار أئمتكم الذين تبغضونهم ويبغضونكم، وتلعنونهم ويلعنونكم. قيل: يا رسول الله افلا ننابذهم بالسيف؟ فقال: لا ما أقاموا فيكم الصلاة. وإذا رأيتم من ولاتكم شيئاً تكرهونه فاكرهوا عمله ولا تنزعوا يداً من طاعة**" [٣].

ومثل ذلك أيضاً نهيه عن توريث القاتل لما في توريثه مع قتله لمورثه من ذريعة لمثل هذا الفعل[٤] ، ونهيه المعتدة عن التزين أثناء عدتها[٥] لما في ذلك من تشوف الرجال لها وما يترتب عليه من انتهاك لحرمة العدة وما سبق من نهيه عن تقدم رمضان بصوم يوم أو يومين حتى لا يظن أنها من رمضان، ونهيه عليه الصلاة

---

[١] **سورة البقرة**، آية ٢٣٥.
[٢] ابن القيم، **إعلام الموقعين**، ١٧٦/٣.
[٣] أخرجه مسلم في **كتاب الإمارة**، باب خيار الأئمة وشرارهم حديث ١٨٥٥، ص ١٠٣٢.
[٤] ابن القيم، **إعلام الموقعين**، ١٧٨/٣.
[٥] قال عليه الصلاة والسلام:{ لا تحد المرأة على ميت فوق ثلاث إلا على زوج أربعة أشهر وعشرا، ولا تلبس ثوباً مصبوغاً إلا ثوب عصب، ولا تكتحل ولا تمس طيباً إلا إذا طهرت نبذة من قسط أو أظفار}.
أنظر: مسلم، **صحيح مسلم**، كتاب **الطلاق**، باب وجوب الإحداد في عدة الوفاة، حديث ٩٣٨، ص ٧٩٩.

والسلام عن الجمع بين المرأة وعمتها أو خالتها في النكاح[١] لما في هذا النكاح من فساد ذات البين، وتقطيع للأرحام الناجم عن غيرة الضرائر التي تفصم عرى الحب والقرابة.

ومن الأمثلة أيضاً أمره عليه الصلاة والسلام ببعض الممنوعات في أصلها لما غمرت به من مصالح راجحة فمن ذلك أمره عليه الصلاة والسلام بالنظر إلى المخطوبة رغم ما في النظر إلى الأجنبية من الحرمة، لكن إذا تأكدت الرغبة في النكاح فإن في هذا النظر تحقيقًا لمقاصد النكاح والتي نصَّ عليها عليه الصلاة والسلام بقوله { فإنه أحرى أن يؤدم بينكما}[٢]. وغير ذلك كثير من الأحاديث الدالة على النهي عن بعض الأمور التي في ظاهرها المصلحة ولكنها تؤول إلى ما يصادم مقاصد الشارع من تشريعها، والأمر ببعض الممنوعات التي يظن بأنها مفسدة ولكن تغمر في المآل بمصلحة محققة لمقاصد الشارع من التشريع.

٣. وعلى الأصول السابقة اعتمد الصحابة في اتفاقهم على قتل الجماعة بالواحد[٣]، حتى لا يكون الإجتماع على القتل مع عدم القصاص ذريعة إلى التعاون على سفك الدماء[٤] وتوريثهم المبتوتة في مرض الموت حتى لا يكون بتها في مرض الموت ذريعة لحرمانها من الميراث، وما سبق من عدم مواظبتهم على الأضحية حتى لا يظن أنها واجبة، ومنع عمر من التزوج من الكتابيات لما في ذلك الفعل من مآلات ضررية على مستوى الفرد والمجتمع.

ويلحظ المستقرئ للأدلة السابقة وغيرها مما شابهها في التمثيل لقاعدة سد الذرائع عدة أمور:-

١. أن مركز الإهتمام في قاعدة سد الذرائع هو ما تؤول إليه الأفعال من نتائج ضررية ومآلات محظورة، تعمل القاعدة في نطاقها لإبطالها، والمنع من وقوعها بصرف النظر

---

[١] قال جابر رضي الله عنه:{ نهى رسول الله عليه الصلاة والسلام أن تنكح المرأة على عمتها أو خالتها}. أخرجه البخاري في **كتاب النكاح**، باب لا تنكح المرأة على عمتها، حديث ٥١٠٨، ص ١٠١٣، ومسلم في **كتاب النكاح**، باب تحريم الجمع بين المرأة وعمتها، حديث ١٤٠٨، ص ٧٣١.

[٢] قال عليه الصلاوالسلام للمغيرة بن شعبة بعد أن خطب امرأة :{ أنظرت إليها؟ فقال المغيرة: لا، قال عليه الصلاة والسلام: أنظر إليها فإنه أجدر أن يؤدم بينكما}. رواه الإمام أحمد في **مسند المغيرة بن شعبة** والنسائي والترمذي وابن ماجة انظر: الإمام أحمد المسند، حديث ١٨١٥٤، ٣٠/٨٨، والنسائي، **سنن النسائي**، حديث ٣٢٣٥، ص ٣٢٤، والترمذي، **جامع الترمذي**، حديث ١٠٨٧، ص ١٩٣، وابن ماجة، **سنن ابن ماجة**، حديث ١٨٦٥، ص ٢٠٣. والحديث صححه الألباني في سنن النسائي والترمذي وابن ماجة، وصححه شعيب الأرناؤوط ومن معه في **مسند الإمام أحمد**.

[٣] أخرج البخاري في صحيحه عن ابن عمر أن غلامًا قتل غيلة ، فقال عمر : لو اشترك فيه أهل صنعاء لقتلتهم به ، أنظر كتاب الديات ، باب إذا أصاب قوم من رجل ، (حديث ٦٩٨٦) ، ص١٣١٤.

[٤] ابن القيم، **إعلام الموقعين**، ١٧٩/٣.

عن قصد فاعلها، فالمكلف إن قام بأي تصرف يؤول إلى محذور شرعي يمنع منـــه وإن كانت نيته حسنة، وليس لديه أي باعث على الضرر [١].

٢. أن قاعدة سد الذرائع تمثل الدور الوقائي المانع لكل ما يتوقع منه الـــضرر والفـــساد قبل الوقوع لأنه من المقرر في قواعد الشريعة أن الدفع أسهل من الرفع أو أوجب [٢].

٣. أن الدور الوقائي المانع من المآلات الضررية يشمل أحكام العبـــادات والمعـــاملات كالنهي النبوي عن الصلاة إلى القبور، والعملية كالنهي عن نكاح المرأة مع عمتهـــا أو خالتها فسد الذرائع يشمل التشريع الإسلامي كله.

من هنا كان اعتبار ضابط سد الذرائع في الاجتهاد التطبيقي ميزاناً يحكـــم بـــه المجتهد على الأفعال بالمشروعية وعدمها في ضوء مقاصد الشريعة وغاياتها.

يقول الشيخ أبو زهرة: إن مبدأ سد الذرائع يوثق الأصل العام الذي قـــام عليـــه التشريع الإسلامي كله وهذا نوع من النظر في المآلات بلا ريب [٣].

المطلب الثاني:- الاستحسان.

يعدّ الاستحسان واحدة من القواعد والخطط التشريعية التي يلجأ إليها المجتهد إذا حـــصل له من فهم واقع وتصرفات المكلفين أن إجراء الأحكام والأقيسة، والقواعد العامة على ظاهرهـــا سيؤدي إلى انخرام المقصد العام للتشريع وسيفضي إلى نتائج تصطدم مع المصالح المتغياة مـــن وضع الشريعة. فالاستحسان ينظر إلى لوازم الأدلة ويراعي مآلاتها إلى أقصاها [٤]. فهـــو فـــي حقيقته – كما تبين سابقاً – التفات إلى المصلحة والعدل[٥] وفي إجراء المجتهد لقاعدة الاستحسان في الاجتهاد التطبيقي ترسم لمنهج الشارع الحكيم في التشريع.

فالشارع الحكيم شرع لعباده الأحكام التي فيها مصالحهم وشرع لهم السعي في تحصيلها، واستثنى ما في ملابسته مشقة شديدة، أو مفسدة، وشرع لهم السعي في درء المفاسد واستثنى مـــا في اجتنابه مشقة شديدة أو مصلحة تزيد على تلك المفاسد.

وأفاد المجتهدون من هذا المنهج فقعدوا القواعد واستثنوا مواضع الحاجة.

---

(١) يقول الزرقا: إن المنظور إليه في سد الذرائع ليس هو النية السيئة في الفاعل، بل مجرد كون الفعـــل ممـــا يفضي إلى النتيجة التي يأباها الشرع ولو كان الفاعل حسن النية، انظر: الزرقا، **الإستصلاح**، ص ٤٧.

(٢) الذهب، **مآلات الأفعال وأثرها في تغيير الأحكام**، ص ٧٩.

(٣) الدريني، **التعسف في استعمال الحق**، ص ١٩.

(٤) الشاطبي، **الموافقات**، ٤/١٥١، و ١/٢٧ هامش ٣.

(٥) ابن رشد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، ص ٥٤٦.

فالاستحسان الذي يسترشد به في الاجتهاد التطبيقي هو من سنن الشارع الحكيم في التشريع، شهد بمشروعيته ملاءمته لتصرفات الشرع، وأن معناه مأخوذٌ من أدلته التفصيلية فيكون أصلاً شرعياً وكلياً يبنى عليه استنباط الأحكام[١]، قوامه العدل والمصلحة، وحقيقته العدول بالمسألة عن حكم نظائرها لوجه يقتضي هذا العدول.

وقطع المسألة عن حكم نظائرها لا يعني بترها عن الشريعة وإنما يعني دخولها في حكم آخر من نفس الشريعة يحقق مآلا فيه مصلحة أكبر من الحكم الأول وبما يتفق مع مقاصد الشارع.

يقول ابن بدران[٢]: " واعلم أن قول الفقهاء هذا الحكم مستثنى من قاعدة القياس، أو خارج عن القياس، أو ثبت على خلاف القياس ليس المراد منه أنه تجرد عن مراعاة المصلحة حتى خالف القياس، وإنما المراد به أنه عدل به عن نظائره لمصلحة أكمل وأخص من مصالح نظائره على جهة الاستحسان الشرعي فمن ذلك أن القياس يقتضي عدم بيع المعدوم، وجاز ذلك في السلم والإجارة تيسيراً على المكلفين، وأن كل واحد يضمن جناية نفسه وخولف في دية الخطأ رفقاً بالجاني وتخفيفاً عنه لكثرة وقوع الخطأ من الجناة[٣].

فالإستحسان أخذ بالمصلحة التي شهدت كليات الشريعة برعايتها، واخذ باليسر وما هو أرفق بالمكلفين، وأدفع للمفاسد والمشاق عنهم، وهذه الكليات والأصول العامة قوام التشريع وما جاء لتحقيقه في حياة المكلفين. وفي هذا يقول الإمام السرخسي: " والحاصل أن من يتصرف في خالص ملكه لم يمنع منه وإن كان يؤدي إلى إلحاق الضرر بالغير .... ولكن بالنظر إلى ما يفضي إليه القياس من لزوم أضرار فاحشة بالغير عدل عنه إلى الاستحسان"[٤] وفي هذا نظر إلى المآل الممنوع شرعاً وبيان أن سند الاستحسان هو المصلحة كما بين ذلك الإمام الزيلعي[٥]: " والقياس انه يجوز للمالك أن يتصرف في ملكه كيف يشاء ولو تضرر من ذلك جاره ضرراً بيناً ولكن ترك ذلك لأجل المصلحة" [٦] فمنع صاحب الحق من استعماله لحقه على هذا النحو توثيقاً لمبدأ المصلحة لأن الحقوق لم تشرع للأضرار بالغير فالمناقضة لقصد الشارع في هذا

---

[١] الشاطبي، **الموافقات**، ٢٧/١ هامش ٣.

[٢] هو عبد القادر بن أحمد بن مصطفى بن عبدالرحيم المعروف بابن بدران، فقيه أصولي حنبلي، مؤرخ ولد بدمشق وعاش وتوفي فيها، من مؤلفاته جواهر الأفكار ومعاني الأسرار في التفسير، وشرح سنن النسائي، ولم يكمل توفي ١٣٤٦ هـ، انظر **الأعلام**:٣٧/٤.

[٣] ابن بدران، **المدخل إلى فقه الإمام أحمد**، ص ٣١٣.

[٤] السرخسي،**المبسوط**، ٢٤/١٥.

[٥] هو عثمان بن علي بن محجن ، فخر الدين الزيلعي : فقيه حنفي ، قدم القاهرة سنة ٧٠٥ فأفتى ودرس وتوفي فيها ، له تبين الحقائق في شرح كنز الدقائق ، ست مجلدات ، فقه وبركة الكلام على أحاديث الأحكام ، وشرح الجامع الكبير ، انظر : **الأعلام** ٢١٠/٤.

[٦] الزيلعي، فخر الدين عثمان بين علي الحنفي ، (ت ٧٤٣هـ)، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق** ، ومعه حاشية الشيخ الشلبي على الشرح ، ط١ ، ٧م ، (تحقيق أحمد عزو عناية) ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٤٢٠هـ ، ٢٠٠٠م ، ٥ / ١٢٣ .

الإستعمال ظاهرة، ولو كان الاستعمال في ظاهره يستند إلى حق ولا شك أن المصلحة هي من أظهر مقاصد الشرع فاستثنى هذا الحكم من القياس، وهو أن الناس مسلطون على أموالهم[١] وضرب الشاطبي رحمه الله أمثلة للاستحسان ليدلل بها على صحة هذه القاعدة ومشروعيتها ومن هذه الأمثلة:

١. القرض فإنه ربا في الأصل لأنه الدرهم بالدرهم إلى أجل ولكنه أبيح لما فيه من الرفق والتوسعة على المحتاجين بحيث لو بقي على أصل المنع لكان في ذلك ضيق على المكلفين.

٢. بيع العرية بخرصها تمراً فإنه بيع الرطب باليابس ولكنه أبيح لما فيه من الرفق ورفع الحرج بالنسبة للمعري والمعرى.

٣. الجمع بين الصلوات في السفر والمطر وصلاة الخوف وسائر الترخصات التي على هذا السبيل.

٤. الإطلاع على العورات في التداوي، والقراض[٢] والمساقاة [٣]وإن كان الدليل العام يقتضي المنع.

وهذه الأمثلة في حقيقتها ترجع إلى اعتبار المآل في تحصيل المصالح، أو درء المفاسد على الخصوص، حيث كان الدليل العام يقتضي منع ذلك لأنا لو بقينا مع أصل الدليل العام لأدى إلى رفع ما أقتضاه ذلك الدليل من المصلحة فكان من الواجب رعي ذلك المآل إلى أقصاه[٤] توثيقاً للمصلحة المقصودة شرعاً.

وبهذا يتبين لنا أن قاعدتي سد الذرائع، والاستحسان انبثقتا من أصل عام في الشريعة الإسلامية هو أصل النظر في مآل التطبيق. وبهاتين القاعدتين تفادى الأصوليون التطبيق الآلي العشوائي الذي لا يقدر الظروف القائمة التي لها مدخل في تشكيل علة الحكم. وبالتالي في نتائج التطبيق العملي، لأن الشريعة الإسلامية لا تعمل في فراغ، وليست شريعة تقرر مجرد قواعد نظرية دون مراعاة لواقع المجتمع، بل وضعت أصولاً عامة، ورسمت مقاصد أساسية لمعالجة ذلك الواقع[٥].

---

(١) الدريني، **الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده،** ص ١١٩، وبشير بن مولود، **الاجتهاد التنزيلي،** ص ١٣٤.

(٢) القراض :وهو المضاربة ، وهو أن يدفع الرجل إلى الرجل نقدًا ليتجر به على أن الربح بينهما على ما يتشارطانه . وأصل القراض مشتق من القرض وهو القطع ، وذلك أن صاحب المال قطع للعامل فيه قطعة من ماله وقطع له من الربح فيه شيئًا معلومًا .انظر : الأزهري ، محمد بن أحمد ، (ت ٣٧٠هـ) ، **الزاهر في غريب ألفاظ الإمام الشافعي ،** ط١، (تحقيق عبد المنعم بشناتي) ، دار البشائر الإسلامية ،بيروت ، ١٤١٩هـ ، ١٩٩٨م ، ص٣٤٥.

(٣) المساقاة : مفاعلة من السقي ، بفتح السين وسكون القاف ، وهي دفع الشجري إلى من يعمره ويسقيه ويقوم بمصلحته على أن يكون للعامل سهم والباقي لمالك الشجر ، انظر: ابن منظور, **لسان العرب** ٢٠٤٥/٣.

(٤) الشاطبي، **الموافقات،** ١٤٩/٤، ١٥٠، بتصرف.

(٥) الدريني، **بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي،** ١٢١/١.

المطلب الثالث:- مراعاة الخلاف

مثلت قاعدتا الاستحسان وسد الذرائع الدور الوقائي المانع من المآلات الضررية، وتجمع قاعدة مراعاة الخلاف بين الدور الوقائي والدور العلاجي المانع من تلك المآلات. ذلك أن الخلاف الفقهي بين المجتهدين يُستَثمر من قبل المجتهد التطبيقي للحكم على واقع وتصرفات المكلفين بما يمنع أن تؤول هذه التصرفات والأحكام إلى مفاسد تغمر المصالح التي شرعت من أجلها. فالآراء والنظريات الفقهية في المذاهب المعتبرة سواء منها الراجح والمرجوح كلها ثروة تشريعية قيمة يحتاج إليها، وقد يظهر تطور المصالح الزمنية، وإعادة النظر أن ما كان من الآراء الفقهية مرجوحاً هو الذي يجب أن يكون الراجح، وما كان يظن ضعيف المبنى هو في الحقيقة أقوى وأسد، ولكن مرأى نظر صاحبه كان أمام قافلته بمسافات لا تدركها أبصارهم، فيبقى غير معتمد عليه حتى تصل العصور بالأجيال إلى مرمى ذلك النظر، فإذا هو البصر الحديد، والفهم الرشيد[١]، وقريباً من هذا ما قاله الدكتور القرضاوي: " إن الأفهام المرجوحة من دلالات الأحكام لا ينبغي أن تسقط من التراث الفقهي، كما جرى عليه الحال في عهد الجمود، إذ هي ذخيرة اجتهادية قد تكشف الأيام في حياة الأمة عن أوضاع تصلح لها تلك الأفهام علاجاً، فتدرج ضمن ما يراد من خطط الإصلاح المتجددة[٢]. وقال أيضاً: " كما أن بعض الأقوال قد يكون أسبق من زمنه. بحيث يعتبر في عصرٍ ما شاذاً، أو متطرفاً، في حين يعتبر في وقت آخر من روائع الاجتهاد الفقهي، كبعض آراء ابن حزم الآن في العدالة الاجتماعية وما يتصل بها[٣]".

فوجود أكثر من رأي في المسألة المختلف فيها يعطي مجالاً رحباً للمجتهد التطبيقي للإفادة من هذه الآراء، وأن ينتقي منها رأياً تترتب عليه المصالح ولو كان مرجوحاً، ويعرض عن الرأي الذي تترتب عليه المفاسد، ولو كان راجحاً رعاية للمصالح الحقيقية، والتفاتاً إلى المآلات الضررية التي لا يُراعى فيها غير دليلها. وقد عدّ بعضُ الأصوليين معرفة مواضع الخلاف من شروط المفتي[٤] . وجعل السلف معرفة الاختلاف علمًا هامًا ينبغي للمجتهد الاعتناء به وهذا يظهر فيمن له القدرة على الترجيح . فان المجتهد إذا لم يعمل اختلافهم وأدلة كلٍ ربما كان ما في يده أضعف مدركاً مما لم يقف عليه. فإذا عرف الخلاف ومدرك كلٍ أمكنه الترجيح فلا يأخذ ضعيفاً ويترك قوياً[٥] . لذلك جعل الناس العلم معرفة الاختلاف فعن قتادة : من لم يعرف الاختلاف لم يشم أنفه الفقه ، وقيل من لم يعرف اختلاف القراءة فليس بقاريء ، ومن لم

---

(١) الزرقا، **المدخل الفقهي العام**، ٥٦٨/١.
(٢) القرضاوي، **شريعة الإسلام صالحة للتطبيق في كل زمان ومكان**، ص ١٣٤.
(٣) المرجع السابق، ص ١٣٥.
(٤) الشاطبي، **الموافقات**، ١١٦/٤.
(٥) الشاطبي، **الموافقات**، ١١٦/٤، هامش ٤.

يعرف اختلاف الفقهاء فليس بفقيه ، وقيل لا ينبغي لأحد أن يفتي النـاس حتـى يكـون عالمـا باختلاف الناس فان لم يكن كذلك ردّ من العلم ماهو أوثق من الذي في يديه[١]".

ومضمون ضابط مراعاة الخلاف :" هو إعطاء كل واحدٍ مـن الـدليلين مـا يقتـضيه الآخر[٢]" وعُرِّف بأنه : "إعطاء كل من دليل القولين حكمه[٣]. وسواء أطلق على هـذه القاعـدة مراعاة الخلاف، أو الخروج من الخلاف فهما إطلاقان مترادفان ومراعاة الخلاف يشمل الخروج من الخلاف[٤].

والمراد مراعاة الخلاف الواقع بين المجتهدين، والتعويل بعد وقوع الفعل مـن المكلـف على قول، وإن كان مرجوحاً عند المجتهد ليقرّ فعلاً حصل منهياً عنه على القول الراجح عنـده، وأن له بعد الوقوع حكماً لم يكن له قبله وذلك نظراً إلى المآل، وأنه لو فرّع على القول الـراجح بعد الوقوع لكان فيه مفسدة تساوي أو تزيد على مفسدة النهي فينظر المجتهد فـي هـذا المـآل ويفرِّع على القول الآخر المرجوح باجتهاد ونظر جديدين لولا المآل الطارئ بعد الوقوع بالفعل ما كان له أن يفرِّع عليه وهو يعتقد ضعفه[٥].

وهذا يمثل مراعاة الخلاف بعد الفعل، أما مراعاة الخلاف قبل الفعل فهي الخروج منـه وذلك باجتناب ما اختلف في تحريمه، وفعل ما اختلف في وجوبه. ومثاله ما سـبق ذكـره مـن صلاة عبدالله بن مسعود خلف عثمان متمًّا في منى وهو يعتقد القصر خروجـاً مـن الخـلاف، ومثاله أيضاً هيئة صلاة الكسوف المنقولة في الحديث سنة عند الشافعي، وأنكرها أبـو حنيفـة والفعل أفضل[٦].

فمراعاة الخلاف له حالان إما بالخروج منه قبل حصول الفعل نظـراً لأصـل البـراءة والإحتياط من التورط في الشبهة، وأخذاً بالقدر المتعين من مفاد الحكم الثابت، وإما برعايته بعد الحصول إلتفاتاً إلى المصلحة واعتباراً للمآل الذي يتقوى حياله دليل المخالف[٧].

ومثال مراعاة الخلاف بعد الوقوع استحقاق المرأة المهر والميراث – عند المالكية – إذا تزوجت بغير ولي، فإن مالكاً رحمه الله مع قوله بفساد النكاح دون ولي يراعي الخلاف عند نظره فيمـا

---

[١] ابن عبدالبر، يوسف ابن عبدالبر النمري القرطبي الأندلسي، (ت ٤٦٣ هـ)، **جامع بيان العلم وفضله**، ط١، ٢م، (تحقيق أبي الأشبال الزهيري)، دار ابن الجوزي، الرياض ١٤١٤ هـ، ١٩٩٤م، ٢/٨١٥، ٨١٦.

[٢] الشاطبي، **الموافقات**، ٤/١٠٩.

[٣] المقري، محمد بن محمد بن أحمد (ت ٧٥٨) ، **القواعد** ، ٢م ، (تحقيق أحمد بن عبـد الله بـن حميـد) ، المملكة العربية السعودية ، جامعة أم القرى ، تصوير ١/٢٣٦.

[٤] السنوسي،**اعتبار المآلات**،٣٢٢، الموسوعة الفقهية، وزارة الأوقاف الكويتية، ٢/٢٩٧.

[٥] الشاطبي، **الموافقات**، ٤/١٤٦، هامش ٢.

[٦] الزركشي، **المنثور في القواعد**، ١/٣٤٥.

[٧] السنوسي، عبدالرحمن بن معمر، **مراعاة الخـلاف**، ط١، مكتبة الرشد، الرياض، ١٤٢٠ هـ، ٢٠٠٠م، ص ٦٥.

يترتب عليه بعد الوقوع، لأن المكلف واقعَ دليلاً على الجملة ، وإن كان مرجوحاً، والتفريع على البطلان الراجح عنده يؤدي إلى مفسدة وضرر أقوى من مقتضى النهي علـــى ذلـــك القـــول[١]، ومثاله أيضاً عند الحنفية أن أبا يوسف القاضي رحمه الله صلى بالناس الجمعة يوماً مغتسلاً من الحمام فلما تفرقوا أخبر بوجود فأرة ميتة في بئر الحمام فقال: "إذن نأخذ بقول إخواننا من أهـــل المدينة: إذا بلغ الماء القلتين لم يحمل خبثاً[٢].

ويشترط في مراعاة الخلاف عددٌ من الشروط التي لا بد من رعايتها للقـــول بمراعـــاة الخلاف ومن هذه الشروط:

١. أن لا يؤدي إعمال هذه القاعدة إلى صورة باطلة بالإجماع، أي إلى خرق الإجماع.
٢. أن يكون مأخذ المخالف – أي دليله – قوياً بحيث لا يعد هفوة و لا شذوذاً، فإن كان واهياً لم يراع[٣].
٣. أن يكون الجمع بين الدليلين ممكناً.
٤. وقيام الشبهة ذلك أن العلم وصحة الحكم لا يتجه معه المصير إلى القول المخالف[٤]،

وقد تبين أن مراعاة الخلاف لا تكون فيما اتفق عليه من المسائل إذ الاجتهاد فـــي هـــذه المسائل لا يكون في غير دليلها.

---

(١) السنوسي، **مراعاة الخلاف**، ص ٦٨.

(٢) الدهلوي، شاه ولي الله أحمد بن عبد الرحيم، (ت ١١٧٦)، **الإنصاف في بيان أسباب الإختلاف**، ط٣، (تحقيق عبدالفتاح أبو غدة). دار النفائس، بيروت، ١٤٠٣ هــ، ١٩٨٣م، ص ١١٠.

(٣) نقل الزركشي أن ظاهر كلام القفال مراعاة الخلاف وإن كان ضعيفاً إذا كان فيه احتياط، وقال أيضاً يضعف الخروج من الخلاف إذا أدى إلى المنع من العبادة لقول المخالف بالكراهة، أو المنع كالمشهور من قول مالك أن العمرة لا تتكرر في السنةــ وقول أبي حنيفة أنها تكره للمقيم بمكة في أشهر الحج، وليس التمتع مشروعاً لـــه، وربما قالوا أنها تحرم فلا ينبغي للشافعي مراعاة ذلك لضعف مأخذ القولين، ولما يفوته من كثرة الإعتمار وهـــو من القربات الفاضلة، أما إذا لم يكن كذلك لا سيما إذا كان فيه زيادة تعبد كوجوب المضمضة والاستنـــشاق فـــي غسل الجنابة عند الحنفية بخلاف الشافعية فينبغي الخروج من الخلاف، انظر الزركشي، **المنثور في القواعـــد**، ٣٤٦/١ و ٣٤٨.

(٤) الزركشي، **المنثور في القواعد**، ٣٤٦/١، والسنوسي، **مراعـــاة الخـــلاف** ،ص ٧٣ ، **واعتبـــار المـــآلات**، ص ٣٣٣ وما بعدها، و**الموسوعة الفقهية** ، ٢٩٨/٢، والعز بن عبدالسلام، **قواعد الأحكام**، ٣٧٠/١

ومراعاة الخلاف أصل متفق على استحبابه عند العلماء [١]، واستحبابه وأفضليته ليست لثبوت سنة خاصة فيه بل لعموم الاحتياط والاستبراء للدين وهو مطلوب شرعاً مطلقاً. فكان القول بأن الخروج أفضل ثابت من حيث العموم، واعتماده من الورع المطلوب شرعاً، فمن ترك لعب الشطرنج معتقداً حله خشية من غائلة التحريم فقد أحسن وتورع [٢].

والمقصود بثبوته لعموم الاحتياط أن استحبابه إرشادي لا تكليفي كما هو الحال في عامة التروك التي لم يرد بخصوصها نص من الشارع ، وأجري عليها حكم الترك تورعا إلحاقا لها بكليات الأدلة وعموماتها [٣].

وأكثر المذاهب أخذاً بهذه القاعدة المالكية والشافعية ثم الحنفية والحنابلة. قال الإمام الشاطبي: فهو أصل في مذهب مالك ينبني عليه مسائل كثيرة [٤].
ومن أمثلة هذا الضابط عند المالكية قولهم بكراهة الوضوء من الماء المستعمل في رفع الحدث مراعاة لمن قال ببطلان التطهر به [٥].

ومنه أيضًا قولهم إذا دخل المصلي في الركوع، وكبّر للركوع ناسياً تكبيرة الإحرام فإنه يتمادى ولا يقطع مراعاة لقول من قال: إن تكبيرة الركوع تجزئ عن تكبيرة الإحرام [٦].

ومن أمثلتها عند الشافعية : أن الإمام الشافعي رحمه الله صلى الصبح مرة قريبًا من مقبرة أبي حنيفة رحمه الله فلم يقنت تأدبًامعه، وقال أيضاً: ربما انحدرنا إلى مذهب أهل العراق [٧].

---

[١] الزركشي، **المنثور في القواعد**، ٣٤٥/١، **والموسوعة الفقهية**، ٢٩٨/٢، والحموي، أحمد بن حمد الحنفي، **غمز عيون البصائر** شرح كتاب الأشباه والنظائر لابن نجيم، ٤ م ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٤٠٥ هـ ، ١٩٨٥ م، ٤٤/٢، العز بن عبد السلام، **قواعد الأحكام**، ٣٧٠/١، والسنوسي، **اعتبار المآلات**، ص ٣٢٨، **ومراعاة الخلاف**، ص ٥٦.
[٢] السبكي ، **الأشباه والنظائر**، ١١٢/١.
[٣] السنوسي، **مراعاة الخلاف**، ص ٥٧
[٤] الشاطبي، **الاعتصام**، ص ٤٢١.
[٥] الرصاع، أبو عبد الله محمد الأنصاري، (ت ٨٩٤ هـ) ، **شرح حدود ابن عرفة** (الموسوم الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام إلى عرفة الوافية)، ط ، (تحقيق محمد أبو الأجفان والطاهر المعموري)، دار الغرب الاسلامي، بيروت، ١٩٩٣ م ، ٢٦٩/١.
[٦] الشاطبي، **الموافقات**، ١٠٨/٤.
[٧] الدهلوي، **الإنصاف**، ص ١١٠.

وقول الشافعية بتبييت نية صوم النفل مراعاة لخلاف مذهب مالك فإنهم يقولون بوجوبها[١].

أما الحنفية فمن أمثلة هذه القاعدة عندهم أن أبا يوسف صلى خلف هارون الرشيد وقد احتجم، وكان الإمام مالك قد أفتاه أن لا وضوء عليه[٢] وقولهم باستحباب إعادة الوضوء من مس المرأة وأكل لحم الجزور رعاية لخلاف من قال بوجوب الوضوء منها[٣].

ومن أمثلة هذه القاعدة عند الحنابلة ما ذكره ابن قدامة رحمه الله بخصوص وقت صلاة الجمعة عند الحنابلة وأنها تصلى قبل الزوال عندهم خلافاً للجمهور حيث قال: " فالأولى أن لا تصلى إلا بعد الزوال ليخرج من الخلاف"[٤]. وقولهم في القطع من السرقة: وإن عجز رَبُّ دين عن استيفاء حقه، أو مجني عليه عن أرش جناية فسرق قدر دينه، أو حق في أرش جناية فلا قطع، لأن بعض العلماء أباح الأخذ فيكون الاختلاف في إباحة الأخذ شبهة تدرأ الحد كالوطء في نكاح مختلف في صحته[٥].

وغاية مراعاة الخلاف قبل الوقوع هي تنجيز التكليف، والخروج من العهدة، وإيقاع التصرف على الوجه المتيقن الذي لا يعصف الشك بساحته، فالخروج من الخلاف وسيلة إلى الامتثال المحقق ، لا طريق إلى معرفة الحكم، والغاية التي تستهدفها مراعاة الخلاف بعد الوقوع هي تلافي آثار المفسدة والعمل على تحقيق المصلحة النوعية التي تختص بذلك الحكم،

---

(١) الزركشي، **المنثور في القواعد**، ٣٤٨/١.
(٢) الدهلوي، **الإنصاف**، ص ١٠٩.
(٣) الحموي، **غمز عيون البصائر**، ٢٦٩/١.
(٤) ابن قدامة، **المغني**، ٦/٣.
(٥) البهوتي، **كشاف القناع**، ١٢٣/٥.

وإن شابها شيء من المفاسد فالمصالح الخالصة نادرة التحقق[١]، ووقوع المنهيات من المكلف لا يكون سبباً في الحيف عليه بزائد على ما شرع لها من الزواجر أو غيرها[٢] وهذا نظر في المآل. وفي هذا يقول الإمام الشاطبي: ومن واقع منهيا عنه فقد يكون فيما ترتب عليه من الأحكام زائدًا على ما ينبغي بحكم التبعية لا بحكم الأصالة، أو مؤد إلى أمر أشد عليه من مقتضى النهي فيترك وما فعل من ذلك ، أو نجيز ما وقع من الفساد على وجه يليق بالعدل نظراً إلى أن ذلك الواقع واقع المكلف فيه دليلاً على الجملة، وإن كان مرجوحاً فهو راجح بالنسبة إلى إبقاء الحالة على ما وقعت عليه، لأن ذلك أولى من إزالتها مع دخول ضرر على الفاعل أشد من مقتضى النهي، فيرجع الأمر إلى أن النهي كان دليله أقوى قبل الوقوع، ودليل الجواز أقوى بعد الوقوع. وهذا كله نظرٌ إلى ما يؤول إليه ترتب الحكم بالنقض والإبطال من إفضائه إلى مفسدة توازي مفسدة النهي أو تزيد[٣].

وإمضاء النكاح الفاسد خير مثال على هذا الكلام ذلك أن النكاح الفاسد المختلف فيه بعد وقوعه تعلق به حق كل من الزوجين والأولاد، ويتعلق به في المصلحة وأدلتها ما يرجح قول المخالف[٤].

وكذلك القول بتمادي المسبوق الذي نسي تكبيرة الإحرام مع الإمام وعدم قطعه للصلاة مراعاة لقول من قال: أن تكبيرة الركوع تجزيء عن تكبيرة الإحرام، لأنه بعد التكبير والدخول في الصلاة تعلق به دليل عدم جواز إبطال الأعمال الذي يرجح قول المخالف ودليله في هذه الحالة ونظائرها[٥] . فالمكلف واقع دليلاً على الجملة وإن كان مرجوحا إلا أن التفريع على البطلان الراجح يؤدي إلى ضرر ومفسدة أقوى من مقتضى النهي على ذلك القول........ وهذا مبني على مراعاة المآل[٦].

وفي مراعاة الخلاف بصورتيه مراعاة لمبدأ النظر في المآلات واتكاء عليه، فقاعدة الخروج من الخلاف قبل حصول الفعل وضعت للتحرز من الوقوع في مآل ممنوع احتياطا واستبراءً للدين وذلك خوف الوقوع في المحظور في رأي المخالف المحتمل للصحة والصواب، ومراعاة

---

(١) السنوسي، **اعتبار المآلات** ، ص ٣٣٧ بتصرف.
(٢) الشاطبي ، **الموافقات**، ١٥٦/٤.
(٣) المرجع السابق، ١٤٧/٤ و ١٤٨.
(٤) الشاطبي، **الموافقات**، ١٠٨/٤، هامش ٥.
(٥) السنوسي، **مراعاة الخلاف**، ص ٤٩.
(٦) الشاطبي، **الموافقات**، ١٤٦/٤، هامش ٢ بتصرف

الخلاف بعد حصول الفعل فيه تقليل لمفسدة المخالفة التي استثنيت من القاعدة العامة نظراً للواقع الجديد والظرف الطارئ[١].

وهذا يوضح العلاقة بين قاعدة مراعاة الخلاف واعتبار المآل ، فالأخذ بالرأي المرجوح بعد الوقوع كان رعاية لما تعلق بالواقع الجديد من مصالح يؤدي القول بالرأي الراجح إلى تفويتها وإلى مآلات ضررية منع الشارع من وقوعها.

ويختزل ما سبق بما يلي: "اعتبار رأي المخالف في الحكم رغم مرجوحية دليله نظرًا لما يلزم عن التقيد بالراجح في بعض الوقائع من مآل ممنوع"[٢]. فمراعاة الخلاف خطة إجرائية لرعاية المآلات واعتبارها ومنع الضرري منها، وهذا في المحصلة ضبط لعملية الاجتهاد التطبيقي بما فيه من موازنة المصالح والمفاسد الناجمة عن إعمال كلٍ من الدليلين الأصلي والمخالف، وإعمال ما في مآله تحقق لمقاصد الشارع ومداركه.

المطلب الرابع : منع الحيل

تعدُ قصود المكلفين ونياتهم من الأمور ذات الأهمية البالغة في الفقه الإسلامي بل في واقع الحياة بمجملها إذ أن تصرفات المكلفين القولية أو الفعلية المدفوعة بنياتهم وقصودهم هي التي تصنع هذا الواقع بكل مجالاته وأحداثه ، وقد سبق الحديث عن نية المستفتي كمعيار من المعايير الشخصية التى لا بد للمجتهد من لحظها ورعايتها إبان نظره في الواقعة محل السؤال ، والحديث هنا بمزيد من الخصوصية عن قصد المكلف للتحيل وأثر هذا القصد في منع الحيل التي تخرم قصد الشارع من التشريع . فقوام الحيل الممنوعة هو قصد فاسد بوسيلة مشروعة للوصول إلى غاية غير مشروعة ، ومضادة لقصد الشارع .

وتعريفات الأصوليين للحيل مدارها حول قصد تغيير الحكم إلى حكم آخر بوسيلة من الوسائل.

فقد عرَّفها الشاطبي بأنها : تقديم عمل ظاهر الجواز لإبطال حكم شرعي وتحويله في الظاهر إلى حكم آخر فمآل العمل فيها خرم قواعد الشريعة في الواقع[٣] وقد سبق هذا البيان من الشاطبي كلامٌ له عن حقيقة الحيل قال فيه : التحيل بوجه سائغ مشروع في الظاهر ، أو غير سائغ على إسقاط حكم أو قلبه إلى حكم آخر بحيث لا يسقط أو لا ينقلب إلا مع تلك الواسطة ، فتفعل ليتوصل بها إلى ذلك الغرض المقصود مع العلم بكونها لم تشرع له .

---

(١) الذهب، **مآلات الأفعال وأثرها في تغيير الأحكام** ، ص ١١٣.
(٢) الكيلاني، **قواعد المقاصد**، ص ٣٧٠.
(٣) الشاطبي ، **الموافقات** ، ١٤٥/٤.

وفي كلام الشاطبي بيان لحقيقة الحيل وعلاقتها بالمآل وأن مبناها على مقدمتين :
إحداهما: قلب الأحكام بعضها إلى بعض في ظاهر الأمر.
الأخرى: جعل المقصود بها في الشرع معانٍ وسائلَ إلى قلب تلك الأحكام[١]
وعرَف ابن تيمية رحمه الله التحيل بأنه :

قصد سقوط الواجب ، أو حل الحرام بفعلٍ لم يقصد به ما جعل ذلك الفعل له أو ما شرع. فهو يريد تغيير الأحكام الشرعية بأسباب لم يقصد بها ماجعلت تلك الأسباب له[٢]
وعلى الجملة فهي تحيل على قلب الأحكام الثابتة شرعاً إلى أحكام أُخر بفعل صحيح الظاهر لغوٍ في الباطن ، كانت الأحكام في خطاب التكليف ، أو في خطاب الوضع[٣] .

واستدل ابن تيمية ، وابن القيم ، والشاطبي على عدم مشروعية الحيل التى يراد بها خرم قواعد الشريعة بأدلة كثيرة من الكتاب والسنة وفقه الصحابة والتى دلت في محصلتها على القطع بحرمة التحايل والنهي عنه[٤]، وقد أفرد الامام البخاري رحمه الله كتاباً خاصا بالحيل من الجامع الصحيح أخرج فيه الأحاديث الدالة على بطلان الحيل والنهي عنها[٥] .

وفقهاء الأمة ومجتهدوها متفقون على إنكار كل وسيلة يتحيل بها إلى مضادة قصد الشارع من التشريع ويشهد بذلك آثارهم ، وأقوالهم ، واجتهاداتهم فقاعدة منع الحيل كخطة إجرائية مستندة إلى أصل رعاية المآل وضابطة للاجتهاد التطبيقي لم يخل مذهب من القول بها.
وفي هذا يقول الشاطبي رحمه الله : ولذلك اتفقوا على تحريم القصد بالإيمان والصلاة وغيرها إلى مجرد إحراز النفس والمال كالمنافقين والمرائين وما أشبه ذلك . وبهذا يظهر أن التحيل على الأحكام الشرعية باطل على الجملة نظراً إلى المآل والخلاف إنما وقع في أمر آخر[٦]. – أي في تحقيق المناط لحكم الفرع المختلف فيه .

وتقسيمات العلماء العديدة للحيل مع تقاربها وتداخلها ينبيء عن هذا الاتفاق بينهم على القول بها ورعايتها . ومن بين هذه التقسيمات ما قسّم به الشاطبي الحيل من حيث المشروعية وعدمها واختلاف الأئمة فيها إلى ثلاثة أقسام :-
الأول : لا خلاف في بطلانه كحيل المنافقين والمرائين ، أو الحيل التى تناقض قصد الشارع صراحة .

---

[١] الشاطبي ، **الموافقات** ، ٢٨١/٢.
[٢] ابن تيمية ، **الفتاوى الكبرى** ، ١٠٩/٣.
[٣] الشاطبي ، **الموافقات** ، ٢٨٨/٢.
[٤] ابن تيمية **الفتاوى الكبرى**، ١٠٩/٣-١٤٤، وابن القيم، **إعلام الموقعين**، ٢٠٤/٣-٢١٦، والشاطبي، **الموافقات**، ٢٨٨/٢-٢٩٢.
[٥] صحيح البخاري، **كتاب الحيل**، الأحاديث ٦٩٥٣- ٦٩٨١ ص ١٣٢٨-١٣٣٣.
[٦] الشاطبي، **الموافقات**، ١٤٦/٤.

الثاني : لا خلاف في جوازه كالنطق بكلمة الكفر إكراها عليها لما فيه من مصلحة دنيوية في حفظ النفس .

الثالث : هذا القسم اضطربت فيه أنظار النظار . واختلف فيه الائمة والمجتهدون من جهة أنه لم يتبين فيه الدليل الواضح القطعي الذي يلحقه بالقسم الأول أو الثاني ، ولم يتبين فيه للشارع مقصد يتفق على أنه مقصود له ، ولم يظهر أنه على خلاف المصلحة التي وضعت لها الشريعة بحسب المسألة المفروضة فيه . فصار هذا القسم متنازعاً فيه فمن رأى أنه غير مخالف للمصلحة أجاز هذا التحيل ، ومن رأى أنه مخالف للمصلحة منع هذا التحيل[(١)] ولا يقال للمجيز للتحيل في بعض المسائل هنا بأنه مخالف لمقصود الشارع وإنما أجاز بناءً على تحري قصد الشارع ، وأن مسألته تلحق بقسم التحيل الجائز ، وذلك لأن مصادمة قصد الشارع صراحاً علمًا أو ظناً لا تصدر من عوام المسلمين فضلا عن أئمة الهدى وعلماء الدين .

كما أن المانع إنما منع بناءً على أن هذا النوع من الحيل غير المشروعة مخالف لقصد الشارع ولما وضع في الأحكام من المصالح[(٢)] .

فاصل قاعدة منع الحيل مجمع عليه كما سبق بيانه ، والخلاف واقع في تحقيق مناط حكم المسألة المختلف فيها إلى أي القسمين تُرد ومثال ذلك اختلاف المالكية والحنابلة من جهة والشافعية والحنفية من جهة أخرى فيما يتحقق به التحيل أو التذرع إلى الفعل المحرم ، فالحنابلة والمالكية يكتفون بمجرد القرائن الدالة على القصد دون الحاجة إلى تصريح ، وأما الشافعية والحنفية فلا يبطلون العقود إلا بما يدل على بطلانها في العبارات الظاهرة أو بما أمكن استخلاصه من طبيعة محل العقد . ومن المسائل التي انبنت على هذا الخلاف مسألة بيوع الآجال ، وصورتها أن يبيع رجل سلعة لرجل بمائة دينار مثلا إلى شهر ثم يشتريها منه بخمسين دينارًا نقدًا حالاً، وكان للفقهاء فيها رأيان بناءً على خلافهم في تحقيق مناط حكم هذا الفرع فالرأي القائل بالمنع وعدم الجواز كان للحنابلة والمالكية لما يرون في هذه المسألة من التحيل بصورة البيع إلى الربا والسلعة القائمة في العقد لغو ، لأنها غير مقصودة لذاتها ، وإنما المقصود في هذا العقد هو حقيقة الربا. لأن المتعاقد توصل إلى اقتراض خمسين دينارًا نقدًا إلى مائة بعد شهر وهذا عين الربا، وهذا العقد ذريعة يتوسل بها إلى الربا[(٣)] واستدلوا على حرمة هذا البيع بما رواه ابن عمر رضي الله عنهما عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال :" **إذا ضن الناس بالدينار والدرهم**

---

(١) الشاطبي ، **الموافقات**، ٢/٢٩٣، ٢٩٤.

(٢) المرجع السابق، ٢/٢٩٤.

(٣) ابن رشد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، ص ٥٠٩.

وتبايعوا بالعينة ، واتبعوا أذناب البقر ، وتركوا الجهاد في سبيل الله ، أنزل الله عليهم بلاءً فلا يرفعه حتى يراجعوا دينهم"[١].

وبما روي عن العالية بنت أيفع أنه قالت : دخلت مع عائشة على نسوة ، فقالت ما حاجتكن ؟ فكان أول من سألها أم محبة فقالت : يا أم المؤمنين هل تعرفين زيد بن أرقم؟ قالت : نعم ، قالت فإني بعته جارية لي بثمان مائة درهم إلى العطاء ، وأنه أراد بيعها فابتعتها منه بست مائة درهم نقدا ، فأقبلت عليها وهي غضبى ، فقالت : بئسما شريت وبئسما اشتريت ، أبلغي زيداً أنه قد أبطل جهاده إلا أن يتوب ، وأفحمت صاحبتنا فلم تكلم طويلا ، ثم إنه سهل عليها فقالت : يا أم المؤمنين أرأيت إن لم آخذ إلا رأس مالي ؟ فتلت عليها : (فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف[٢])[٣].

قال ابن القيم :- لولا أن عند أم المؤمنين رضى الله عنها علماً من رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تستريب فيه ولا تشك بتحريم مسألة العينة لما أقدمت على الحكم بإبطال جهاد رجل من الصحابة باجتهادها[٤] .

وقال أيضًا : والظاهر أنها لا تقول مثل هذا التغليظ وتقدم عليه إلا بتوقيف سمعته من رسول الله صلى الله عليه وسلم فجرى مجرى روايتها ذلك عنه[٥] . وهذا القول قد قاله ابن تيمية قبله[٦]

وقال أيضا في الحديث دليل على بطلان العقد الأول إذا قصد به التوسل إلى الثاني[٧]

وعلى الجملة : أهل المدينة وفقهاء الحديث ما نعون من أنواع الربا منعاً محكماً مراعين لمقصود الشريعة وأصولها وقولهم في ذلك هو الذي يؤثر عن الصحابة كابن عباس، وعائشة، رضي الله عنهم .وتدل عليه معاني الكتاب والسنة وعلى هذا سار التابعون[٨] .

أما الرأي القائل بالجواز فقد قال به الشافعية[٩] وبعض الحنفية كأبي يوسف . أما عند أبي حنيفة

---

[١] رواه الإمام أحمد في مسند ابن عمر وابو داود في سننه ، أنظر الإمام أحمد ، **المسند** ، حديث ٤٨٢٥ ، ٨/٤٤٠، وأبو داود ، **سنن إبي داود** ،حديث ٣٤٦٢. ص ٣٨٦ ، والحديث صححة الألباني في تعليقه على سنن أبي داود ، وضعفه الأرناؤوط ومن معه وقالوا إسناده ضعيف لانقطاعه ، فعطاء بن رباح لم يسمع من ابن عمر وانما رآه رؤية ، وأبو بكر بن عياش لما كبر ساء حفظه ، وبقية رجاله رجال الصحيح .

[٢] سورة البقرة ، آية ٢٧٥

[٣] البيهقي، **السنن الكبرى**، ٥/٣٣٠، والدارقطني، **سنن الدارقطني**، ٣/٥٢، وعبدالرزاق، **مصنف عبدالرزاق**، ٨/١٨٤، والحديث موقوف على السيدة عائشة رضي الله عنها.

[٤] ابن القيم ، **إعلام الموقعين** ، ٣/٢١١

[٥] ابن قدامة ، **المغني**،٥/٥٦٩

[٦] ابن تيمية ، **الفتاوى الكبرى** ،٣/١٣٦

[٧] ابن تيمية ، **الفتاوى الكبرى** ،٣/١٣٧

[٨] ابن قدامة, **المغني** ،٥/٣٨٥

[٩] النووي ، أبو زكريا يحيي بن شرف الدمشقي (ت٦٧٦ ه), **روضة الطالبين** ومعه المنهاج السوي في ترجمة الإمام النووي ومنتقى الينبوع فيما زاد على الروضة من الفروع للسيوطي،٨م،(تحقيق عادل عبد الموجود وعلى معوض)، عالم الكتب ، السعودية، ١٤٢٣ه ،٢٠٠٣ م، ٣/٨٥.

فهو فاسد إن خلا من توسط شخص ثالث بين المالك المقرض والمشتري المقترض ، أما عند محمد فهو مكروه مذمومٌ شرعًا لما فيه من الإعراض عن مبرة الإقراض . قال الإمام محمد : "هذا البيع في قلبي كأمثال الجبال ، ذميم اخترعه أكلة الربا[١] "

وأجاز الشافعية هذا البيع لأنه شراءٌ مستأنف ، ولا فرق عنده بين هذه المسألة وبين أن تكون لرجل على رجل مائة دينار مؤجلة فيشتري منه سلعة بالتسعين التي عليه ، ويتعجل عشرة دنانير، وذلك جائز بإجماع ، وحمل الناس على التهم لا يجوز[٢] . وقالوا بأن حديث عائشة رضي الله عنها لم يثبت لمخالفة زيد لها وأن مذهبهم حال اختلاف الصحابة هو القياس ، وأن ابن عمر قال بالجواز أيضاً[٣].

والقول بتجويز ابن عمر لبيع العينة فيه نظر ذلك لأنه راوي حديث تحريم العينة (إذا ضن الناس بالدينار ....) وفي الحديث الذي رواه دلالة على تحريم العينة وهي عين صورة بيوع الآجال إضافة إلى صحة حديث عائشة ، وما جاء بأن أنس وابن عباس سألا عن العينة فقالا: " إن الله لا يخدع هذا مما حرم الله ورسوله[٤] " عليه الصلاة والسلام ، وكيف يليق بالشريعة الكاملة التى لعنت آكل الربا وموكله ، وبالغت في تحريمه ، وآذنت صاحبه بحرب من الله ورسوله أن تبيحه بأدنى الحيل ، مع استواء المفسدة[٥] ، والعبرة في العقود للقصود والمعاني لا للألفاظ والمباني ، وما شرع من العقود لم يقصد لنفسه وإنما للمعاني والمصالح المتحققة فيه وكل ما يناقض ويصادم هذه المعاني فالشريعة تسد بابه وتمنع حصوله بالنهي عنه .

وإذا عدنا بعد هذا المثال إلى تقسيمات الحيل نجد أن ابن تيمية رحمه الله قد قسم الحيل إلى أربعة أقسام بحسب كونها محرمة في ذاتها ، أو مباحة في نفسها جائزة في أصلها لكن لما قصد بها المحتال إلى محرم أصبحت محرمة، وما كان منها محرماً ولكن قصد بها المحتال أخذ حق أو دفع باطل ، وما كان منها يقصد تحليل ما حرمه الشارع أو إسقاط ما أوجب[٦] . فكل هذه التقسيمات حكمها التحريم لما فيها من هدم لمقاصد الشارع ونقض للمصالح الشرعية.

ومدار الحديث هنا على قسم الحيل المنهي عنه والذي يكون فيه الفعل مشروعا ولكن يقصد به التوصل إلى الحرام وهذا النوع من الحيل الممنوعة يقوم على ثلاثة عناصر أساسية:-

الأول : أن يتخذ المتحيل فعلاً ظاهر المشروعية بقصد تحقيق غرض غير مشروع.

---

[١] ابن الهمام ، **شرح فتح القدير** ، ٧/١٤٠.
[٢] ابن رشد ، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد** ،ص٥٠٩
[٣] ابن الهمام ، **فتح القدير** ، ٧/١٤٠و١٤١.
[٤] ابن القيم ، **إعلام الموقعين** ،٣/٢٠٩
[٥] ابن القيم، **إعلام الموقعين**، ٣/٢٠٩.
[٦] ابن تيمية ، **الفتاوى الكبرى** ،٣/١٩٤-٢٠٣ بتصرف

الثاني : أن تتعارض في الحيلة مصلحة الأصل مع مفسدة المآل فلم تعتبر الأولى واعتبرت الثانية فكان حكمها المنع ترجيحاً لمفسدة المآل على مصلحة الأصل، لكون مفسدة المآل هادمة لمقاصد الشارع.

الثالث : أن تتضمن الحيل هدم أصل شرعي ذي مقصد كلي ومناقضة مصلحة شرعية[١].

وفي هذا يقول الشاطبي : إذا ثبت هذا فالحيل التي ينهى عنها والتي تبطل وتذم هي ما هدم أصلا شرعيًا وناقض مصلحة شرعية ، فاذا فرضنا أن الحيلة لا تهدم أصلا شرعيا ، ولا تناقض مصلحة شهد الشرع باعتبارها خفير داخلة في النهي ، ولا هي باطلة[٢] .

ومثال هذا النوع من الحيل المذمومة الواهب ماله عند رأس الحول فرارا من الزكاة ، فإن أصل الهبة على الجواز ولو منع الزكاة من غير هبة لكان ممنوعا ً.

فإن كل واحد منهما ظاهر أثره في المصلحة أو المفسدة فإذا جمع بينهما على هذا القصد صار مآل الهبة المنع من أداء الزكاة وهو مفسدة. ولكن هذا بشرط القصد إلى إبطال الأحكام الشرعية[٣] .

ومعلوم أن صورة هذه الهبة ليست هي التي ندب الشرع إليها ، لأن الهبة إرفاق وإحسان للموهوب له ، وتوسيع عليه غنياً كان أو فقيرًا ، ولو كانت على المشروع من التمليك الحقيقي لكان ذلك موافقا لمصلحة الإرفاق والتوسعة ،ورفعًا لرذيلة الشح ، فلم يكن هروباً عن أداء الزكاة .

ومن الأمثلة أيضا الوصية للوارث في قالب الإقرار بالدين ، والتسبب بإسقاط الواجبات كأخذ دواء مسبت للعقل وقت الصلاة حتى يخرج وقتها وهو فاقد لعقله وكمن كان له مال فوهبه أو أتلفه بوجه من وجوه الإتلاف كي لا يجب عليه الحج إلى غير ذلك من صور التحايل[٤].فتأمل كيف كان القصد المشروع في عمل لا يهدم قصدًا شرعيًا ، والقصد غير الشرعي هادم للقصد الشرعي[٥] .

واعتبار مقصد المتحيل ركن أساس في هذه القاعدة / وهو أبرز فارق لها عن قاعدة سد الذرائع ، وبناءً على اشتراط قصد المناقضة كان من الحيل . ومن الذين أباحوا الحيل الشرعية من الأئمة مثل أبي حنيفة إنما أباحوا ما لم يكن فيه قصد صريح في التنصل من تكاليف الشرع

---

(١) شبير ، **التكييف الفقهي** ، ص١١٣.
(٢) الشاطبي ، **الموافقات** ، ٢/٢٩٣.
(٣) الشاطبي ، **الموافقات** ، ٤/١٤٥.
(٤) الشاطبي ، **الموافقات** ، ٢/٢٩٢.
(٥) المرجع السابق.

وهدم مقاصده ، مثل النطق بكلمة الكفر إكراها عليها تحيلا بها لحفظ النفس من الإزهاق والقلب مطمئن بالإيمان[١] .وليس النهي في الحيل متعلقًا بمجرد قصد تغيير الحكم إلى حكم آخر ، ولكن المنع يتعلق بكون قصد التغيير بما يخالف مقاصد الشارع ويفوت المصالح الشرعية .

فالله تعالى إنما أوجب الواجبات وحرَّم المحرمات لما تتضمن من مصالح عباده في معاشهم ومعادهم ، فالشريعة لقلوبهم بمنزلة الغذاء الذي لا بد لهم منه ، والدواء الذى لا يندفع الداء إلا به . فإذا احتال العبد حتى قلب الغذاء والدواء إلى ضده فجعل الغذاء دواءً والدواء غذاءً، إما بتغيير اسمه أو صورته مع بقاء حقيقته أي احتال على تحليل ما حرّم الله، وإسقاط ما فرض الله وتعطيل ما شرع الله كان ساعياً بالفساد في دين الله[٢] . فالتحايل أكبر مانع لتحقيق مقاصد الشريعة في المكلف كما ثبت أن الأحكام شرعت لمصالح العباد وكانت الأعمال معتبرة بذلك لأنه مقصود الشارع فيها .

فاذا كان الأمر في ظاهره وباطنه على أصل المشروعية فلا إشكال وإن كان الظاهر موافقا والمصلحة مخالفة فالفعل غير صحيح وغير مشروع ، لأن الأعمال الشرعية ليست مقصودة لأنفسها ، وإنما قصد بها أمورٌ أخر هي معانيها وهي المصالح التى شرعت لأجلها . فالذي عمل في ذلك على غير هذا الوضع فليس على وضع المشروعات[٣] .

فالأحكام وسائل لتحقيق المصالح، وكل من ابتغى في تكاليف الشريعة غير ما شرعت له فقد ناقض الشريعة ، وكل من ناقضها فعمله في المناقضة باطل. فمن ابتغى في التكاليف ما لم تشرع له فعمله باطل[٤] ، حتى لا يكون للهوى منزع في أعمال المكلفين ومقاصدهم ، ومن تتبع مآلات اتباع الهوى في الشرعيات وجد مفاسد لا تحصى ، فرعايةً للمآلات ووقايةً من الضرر منها منع التحيل المذموم في الشريعة الإسلامية . ووصل في بعض الصور إلى أن يستحق المحتال اللعن لما في فعله من مصادمة ومناقضة لقصد الشارع من التشريع، ولما فيه من تفويت مصالح العباد . فمنع الحيل من الوسائل الوقائية المانعة من المآلات الضررية. وفي هذا يقول ابن القيم :" تجويز الحيل يناقض سد الذرائع مناقضة ظاهرة ، فإن الشارع يسد الطريق إلى المفاسد بكل ممكن . والمحتال يفتح الطريق إليها بحيلته فأين من يمنع من الجائز خشية الوقوع في المحرم إلى من يعمل الحيلة في التوصل إليه[٥] .

---

(١) الشاطبي ، **الموافقات** ، ١٤٦/٤ ، وبشير بن مولود ، **الاجتهاد التنزيلي** ، ص١٢٦
(٢) ابن القيم ، **اعلام الموقعين** ٢٢٦/٣٠ بتصرف.
(٣) الشاطبي ، **الموافقات** ،٢٩٢/٢.
(٤) المرجع السابق ، ٢٥٢/٢.
(٥) ابن القيم ، **إعلام الموقعين** , ٢٠١/٣٠

والمجتهد التطبيقي بعد فهمه للواقعة محل السؤال ، و ما احتف بها من ظروف وقـرائن يمكنه أن يحكم بمنع كل تصرف قد يؤدي إلى خرم المآلات المقصودة في تـشريع الأحكـام أي يحول دون كل وسيلة تخرم مقاصد الشارع فالدفع أسهل من الرفع . وهكذا فإن قاعدة الحيل تعد مسلكا لاعتبار المآلات وضبطها حماية لمقاصد الشارع وضمانا لها[١].

---

[١] بشير بن مولود ، **الاجتهاد التنزيلي** ، ص١٢٩

المطلب الخامس: مراعاة مآل المباحات إذا احتف بها مخالفات شرعية

المقصود بهذه القاعدة المباحات من ضرورات، وحاجيات، وتحسينيات، فإذا احتف بها مخالفات شرعية ومنكرات فهل يترك المكلف تحصيل المباحات أم أنه يعمل على تحصيلها مع التحفظ والإحتراز من ملابسة هذه المنكرات على قدر استطاعته من غير حرج. فإن كان تحرز المكلف من هذه المخالفات سيوقعه في حرج ومشقة أكبر من مشقة تحصيل المصالح نفسها، أو كانت مفسدة ما لا يرضي أكبر من أصل المصلحة فلا بد للمكلف أن يحجم عن تحصيل هذه المصلحة إلى غيرها مما لا يلابسه مثل هذه المنكرات بناءً على ما رجح من موازنة بين المصالح والمفاسد مع مراعاة تحقيق القاعدة الشرعية العليا من رفع الحرج والتيسير.

يقول الشاطبي: إن الأمور الضرورية أو غيرها من الحاجية أو التكميلية إذا اكتنفتها من خارج أمور لا ترضي شرعاً فإن الإقدام على جلب المصالح صحيح على شرط التحفظ بحسب الاستطاعة من غير حرج[١].

وبعبارة أوضح: إذا كان المكلف في طريقه لتحصيل ما أحل الله له أو أثناء تحصيله لذلك يضطر للوقوع في بعض المحرمات فهل تبقى تلك المباحات على أصل الإباحة بحيث يستمر المكلف في السعي إليها وتحصيلها رغم ما يقع فيه بسببها من آثام أم أن هذه العوارض تؤثر في حكمها فيصبح هو التحريم[٢].

ومثال ذلك: شراء الحاجات والمرور بالطرقات والدراسة في الجامعات مع ما فيها من المنكرات، وطلب الرزق للعيال ومخالطة الناس....الخ.

يقول الشاطبي: الفرق بين ما يطلب الخروج عنه في المباحات عند اعتراض العوارض المقتضية للمفاسد، وما لا يطلب الخروج عنه، وإن اعترضت العوارض أن القواعد المشروعة بالأصل إذا دخلتها المناكر، كالبيع والشراء والمخالطة والمساكنة، إذا كثر الفساد في الأرض واشتهرت المناكر، بحيث صار المكلف عند أخذه في حاجاته، وتصرفه في أحواله لا يسلم في الغالب من لقاء المنكر أو ملابسته، فالظاهر يقتضي الكف عن كل ما يؤديه إلى هذا، ولكن الحق يقتضي أن لا بد له من إقتضاء حاجاته، كانت مطلوبة بالجزء أو الكل، وهي إما مطلوب وإما خادم للمطلوب بالأصل، لأنه إن فرض الكف عن ذلك أدى إلى التضييق والحرج، أو تكليف ما

---

[١] الشاطبي، **الموافقات**، ١٥٢/٤.
[٢] الريسوني، **نظرية المقاصد**، ص ١٨٨.

لا يطاق، وذلك مرفوع عن هذه الأمة، فلا بد للإنسان من ذلك، لكن مع الكف عما يستطيع الكف عنه وما سواه فمعفو عنه، لأنه بحكم التبعية لا بحكم الأصل[١].

فالشاطبي رحمه الله اعتمد في تقريره للحق الذي قرره في علاجه لهذه المسألة على ما تقرر عنده في المقاصد من تقسيم للمباحات ثم حكم عليها مع عوارضها المحرمة بحسب مرتبتها في سلم المقاصد فقد سبق للشاطبي تقسيم رباعي للمباحات، أي أن المباح تعتريه الأحكام الأربعة بحسب الجزئية والكلية، أي بحسب الحالات الجزئية المعينة لاستعمال المباحات في الحياة اليومية للأفراد، أو بحسب النظر إلى هذه المباحات في عمومها وشمولها للفرد والمجتمع ودورها العام في ذلك وهذه الأربعة هي:

١. مباح بالجزء مندوب بالكل وذلك كالتمتع بالطيبات من المآكل والمشارب والملابس فيما زاد عن حد الضرورة فالتوسع في هذه النعم والتمتع بها، أمر مباح بحسب الجزئية، أي هو من حق الأفراد، وفي مختلف الحالات. وبالنسبة لنماذج معينة من هذه النعم ممكن أن يفعل أو لا يفعل، لا حرج في هذا أو ذاك. ففي الحديث:" **إذا وسّع الله فأوسعوا على أنفسكم، وإن الله يحب أن يرى أثر نعمته على عبده** " [٢].

ولكنه بالنسبة لمجموع الناس في مجموع حياتهم أمر مطلوب، مرغوب لهم فعله فهو بحسب الكلية مندوب و بحسب الجزئية مباح.

٢. مباح بالجزء واجب بالكل: كالأكل والشرب، والنكاح، والبيع والشراء، وسائر الحرف والمهن. فهي من الناحية الجزئية مباحات كقوله تعالى:**{ وأحل الله البيع وحرم الربا}**[٣]، وقوله تعالى: **{ أحل لكم صيد البحر وطعامه متاعاً لكم وللسيارة }**[٤] وقوله تعالى: **{ أحلت لكم بهيمة الأنعام إلا ما يتلى عليكم}**[٥]. فالإنسان إذا أكل أو شرب في هذه الحالة أو لم يفعل، وإذا لبس كذا وكذا من الثياب .... كل ذلك تصرفات مباحة لا مانع من فعلها كما لا مانع من تركها. هذا بحسب الجزئية. ولكن لو فرضنا ترك كلهم ذلك، لكان تركاً لما هو من الضروريات المأمور بها، فكان الدخول فيها واجباً بالكل، وكذلك اختيار حرفه معينة، وأداؤها في هذا الوقت أو ذاك، وعلى هذه الكيفية او تلك كل هذا يدخل في دائرة الإباحة، لا بأس في فعله ولا في تركه، لكن إذا ترك ذلك جملة كان تاركاً لواجب، فالإباحة بمقتضى الجزئية، والوجوب بمقتضى الكلية.

---

(١) الشاطبي، **الموافقات**، ١٧٣/٣.

(٢) الجزء الأول من الحديث أخرجه البخاري في **كتاب الصلاة**، باب كراهية التعري، حديث ٣٦٥. ص ٩٣، والجزء الأخير أخرجه الترمذي. وقال هذا حديث حسن وعلّق عليه الألباني بأنه حديث حسن صحيح، أنظر الترمذي، **سنن الترمذي**، حديث ٢٨١٩، ص٤٥٢.

(٣) **سورة البقرة**، آية ٢٧٥.

(٤) **سورة المائدة**، آية ٩٦.

(٥) **سورة المائدة**، آية ١.

٣. مباح بالجزء مكروه بالكل: وقد مثّله بالتنزه في البساتين وسماع تغريد الحمام، وسائر أنواع اللعب المباح فمثل هذا مباح بالجزء، فإذا فعل يوماً أو في حالة ما لا حرج فيه. فإن فعل دائماً كان مكروهاً ونسب فاعله إلى قلة العقل وإلى خلاف محاسن العادات، وإلى الإسراف في فعل ذلك المباح.

٤. مباح بالجزء محرم بالكل: كالمباحات التي تقدح في العدالة المداومة عليها، وإن كانت مباحة فلولا أن العلماء اعتبروا المداومة عليها مما يدخل في التحريم لما جَرَّحوا صاحبها وأجرَوه مجرى الفساق[١]. فتلك المباحات تصير محرمة بالإدمان عليها، والإفراط فيها، لأنها حينئذٍ تصير هوىً متبعاً، وآفة مستحكمة ومضيعة للعمر. وفي هذا من موجبات التحريم ما لا يخفى.

ومن الأمثلة الجلية على هذا: احتراف بعض الناس لبعض أنواع اللعب فيصير الإنسان حرفته لاعبًا ، وتصير حياته لعباً في لعب، أو قريب من هذا ما يداوم عليه بعض الناس من قطع الساعات الطوال – من كل أيامهم أو معظمها – في المقاهي وما أشبهها من توافه الأمور وسفاسفها[٢].

وهذا التفريق بين الكلي والجزئي من الأفعال والتروك هو نظر مصلحي مقاصدي اعتمد عليه الشاطبي في الحكم الذي قرره في هذه المسألة، وعالجها بجعل حكم هذه المباحات مع عوارضها يختلف باختلاف مرتبتها في سلم المقاصد وهي كالتالي:

١. إذا كان أصلها الإباحة للضرورة والتي تقرر سابقاً أنها مباحة بالجزء واجبة بالكل فلابد من الرجوع إلى الأصل وعدم اعتبار العوارض وهذا لأوجه منها:

أ- أن المباح صار واجب الفعل، ولم يبق على أصله من الإباحة فكان طرف الواجب أقوى ولا بد من الرجوع إليه وذلك يستلزم عدم معارضة الطواريء.

ب- أن إقامة الضرورة معتبرة في الشرع وما يطرأ عليها من عارضات المفاسد مغتفرٌ في جانب المصلحة المجتلبة. فكما للإنسان أن يأكل لحم الميتة لإحياء النفس المضطرة مع ما في أكلها من المفاسد، لا بد هنا من عدم اعتبار العارض للمصلحة الضرورية.

وممكن التمثيل لهذه الصورة فيمن يتعلم علماً حديثاً يعدّ تحصيله من الضرورات العينية، إذ انه يشكل حاجة ضرورية للمجتمع كالإطلاع على آخر ما يستحدث في الطب وعلاج

---

[١] الشاطبي، **الموافقات**، ٩٢،٩٣/١، والريسوني، **نظرية المقاصد**، ص ١٨٦ – ١٨٨.

[٢] هذا الإيضاح والتحليل للقسم الرابع قام به الريسوني، وقد أورده الشاطبي بلا أمثلة ولا أدلة، أنظر الريسوني، **نظرية المقاصد**، ص ١٨٨.

الأمراض وتعيّن على هذا المكلف تعلمه لأنه متخصص به، أو بإيجاب من ولي الأمـر، ومـا يلابس سفر هذا المتعلم إلى بلاد الغرب من المنكرات التي لا تعدّ في جانب المصلحة الضرورية التي يحصّلها.

ج- أن اعتبار العوارض وعدم اغتفارها سيؤدي إلى رفع الإباحة رأساً وقـد تقرر أن المُكَمِل، إذا عاد على الأصل بالنقض سقط اعتباره، واعتبار العوارض هنا من هذا الباب. فإنّ البيع والشراء حلال في الأصل فإذا اضطر إليه وقد عارضه موانع فـي طريقه ففقد الموانع من المكملات كاستجماع الشرائط، وإذا اعتبرت أدى إلى ارتفاع مـا اضطر إليه، وكل مُكَمِل عاد على أصله بالنقض فهو باطل وهذا مثله.

٢. إذا كانت من قبيل الحاجيات التي يلحق المكلف بتركها حرج فالنظر يقتضي الرجوع إلى أصل الإباحة وترك اعتبار الطوارىء إذ الممنوعات قد أبيحت رفعاً للحرج ومثاله إذا كثرت المناكر في الطرق والأسواق إذا كان الإمتناع من التصرف يوقع في حرج بـيِّن. والله تعـالى يقول: **{وما جعل عليكم في الدين من حرج}**[١]. وقد أبيحت بعض الممنوعـات رفعـاً للحـرج كالعرايا، والقرض الذي فيه بيع الفضة يداً بيد، وجميع ما ذكر من عوارض النكاح، كالـدخول في كسب الشبهات، وارتكاب بعض المحظورات وهذا لا يمنع النكاح، وكذلك مخالطة الناس وما يترتب عليها من وقع أو توقع سماع المنكرات ورؤيتها ومع ذلك أيضاً لا تمنع[٢].

ومن قالوا باعتبار العوارض وترك أصل الإباحة فالخلاف معهم خلاف حال لا خـلاف حقيقي[٣]. ثم بيّن الشاطبي أنه إذا اعترضت طريق المباح عوارض تقتضي بمجموعها اعتبارها لأن ما يلحق فيها من المفاسد أعظم مما يلحق في ترك ذلك المباح، وأن الحرج فيها أعظم منه في تركه، فإن هذا المجال اجتهاد أيضاً، رجَّح فيه الشاطبي عدم اعتبار العوارض، وأن مفـسدة فقد الأصل أعظم، ويستدل على ذلك بأمور:

١. أن هذه العوارض بالنسبة للأصل من باب المُكَمّلات، والمُكَمِل مع مُكَمَله كالصفة مع الموصوف، وفقد الصفة لا يعود بفقد الموصوف على الإطلاق، فجانب الموصوف أقـوى فـي الوجود والعدم والمصلحة والمفسدة.

٢. أن الأصل مع مكملاته كالكلي مع الجزئي، ولا أثر لمعارضة الجزئي للكلي، وكذلك لا أثر لمفسدة المُكَمِل في مقابلة وجود مصلحة المُكَمَل.

---

[١] **سورة الحج**، آية ٧٨.

[٢] الشاطبي، **الموافقات**، ١٣٢/١، هامش ١.

[٣] ذكر الشاطبي أنهم أقوام أهل علم يقتدى بهم شددوا على أنفسهم من وجهين الأول: أن ترك الأصل ليس فيه حرج عندهم لأنه مما يعتاد من الحرج في التكاليف، والوجه الثاني: أن المباح رخصة تقضي برجحـان التـرك وإن لم يكن عارض، فكيف إذا طرق عارض، أنظر الشاطبي، **الموافقات**، ١٣٢/١.

٣. أن المُكمِل من حيث هو مكمل إنما هو مقوٍ لأصل المصلحة ومؤكد لها وفوته فوت لبعض المكملات، وأصل المصلحة باق، وإذا كان باقياً لم يعارضه ما ليس في مقابلته[١].

٤. إذا كانت المباحات من قبيل التحسينات (أي لا يضطر المكلف إلى أصل المباح و لا يلحق بتركه حرج)، فهي محل اجتهاد، ومرجعها إلى الخلاف في تعارض الأصل والغالب، فالتمسك بالأصل يؤدي إلى ابقائها على الإباحة، والتمسك بالغالب يؤدي إلى ترجيح جانب العوارض، والحكم بالمنع. وانتهى الشاطبي بعد ان ساق وجهات النظر إلى القول: وأوجه الإحتجاج من الجانبين، والقصد التنبيه على أنها إجتهادية والله أعلم[٢].

وقد رجَّح الشاطبي بعد ذلك الخروج عن أصل الإباحة في هذه المرتبة لما كان مباحاً بالجزء مطلوب الترك بالكل، لأنواع اللهو المباح إذا اعترضها منكرات فلا يجوز الإقدام عليها بدعوى الإباحة، يقول الشاطبي: إذا كان المباح مطلوب الترك بالكل فعلى خلاف ذلك – أي ما سبق من التمسك بأصل الإباحة – فاللهو وإن قلنا مباح إذا حضره، منكر أو كان في طريقه فلا يجوز طلب تحصيله لأنه غير مطلوب الفعل في نفسه ولا هو خادم لمطلوب الفعل، فلا يمكن والحالة هذه أن يستوفي المكلف حظه منه فلا بد من تركه جملة[٣] ويدخل في هذه المرتبة الثالثة والرابعة من تقسيمه لمراتب المباح سواءً ما داوم عليه أو لم يداوم.

ولما عرض الشاطبي هذه القاعدة كإحدى قواعد اعتبار المآلات لم يفرِّق بين المراتب الثلاث الضرورية والحاجية والتحسينية، وتمسك بأصل الإباحة على شرط التحفظ من العوارض قدر الإستطاعة من غير حرج. وذلك لأن هذه العوارض لا تخرج تلك الأمور عن أصولها أصول الدين وقواعد المصالح، وهو المفهوم من مقاصد الشارع فيجب فهمها حق الفهم[٤].

فعلى المجتهد التطبيقي أن ينظر في المسألة المطروحة عليه بنظر ثاقب، وفهم مقاصدي معتبراً مآلات ما سينزل على التصرفات والوقائع من الأحكام، فلا يتعجل ويمنع بعض ما كان من المباحات ضرورياً، أو حاجياً بحجة ما اكتنف طريق تحصيله من العوارض، وهذا في زمن عمَّ فيه الحرام الأرض، وكثرت فيه الخروقات والمناكر، فلا بد من نظر عميق إلى حقيقة هذه العوارض وسبل التحرز منها، وما يترتب على ترك تحصيل المباحات من المفاسد، وفوات المقاصد الدينية والدنيوية التي جاءت الشريعة لتكفل حفظها وتحصيلها على الوجه الأكمل فلا بد للمجتهد التطبيقي أن يتوسط بين الإفراط والتفريط فلا يحرِّم كل فعل اكتنفه بعض المنكرات

---

(١) الشاطبي، **الموافقات**، ١/١٣٠-١٣٣، بتصرف.
(٢) الشاطبي، **الموافقات**، ١/١٣٥، والريسوني، **نظرية المقاصد**، ص ١٩٠.
(٣) الشاطبي، **الموافقات**، ٣/١٧٤.
(٤) الشاطبي، **الموافقات**، ٤/١٥٢.

مشدداً على المكلفين تحصيل ضرورات حياتهم وحاجياتها، دون النظر إلى ما سيؤول إليه تشديده على المكلفين من الحرج والضيق، في أمور حياتهم، وكذلك لا يتساهل فيفتي بالجواز في كل فعل بصرف النظر عما احتف به من محاذير دون أن ينبه على ضرورة التحرز من هذه المناكر. ومن أمثلة التشديد في هذه المسألة إحجام بعض العلماء وطلاب العلم الشرعيين عن الإمتزاج بمختلف شرائح المجتمع بحجة كثرة المحذورات والمفاسد في المجتمع مما قصر الدعوة والعلم الشرعي على فئة ضيقة من المجتمع هم طلاب العلم الشرعي، وكذلك إحجامهم عن المشاركة في النواحي الاجتماعية والخدمية والتطوعية لنفس الحجة، وأكثر ما يظهر الأثر السلبي لهذا التشدد هو إحجام بعض العلماء عن المشاركة في القنوات الفضائية غير الملتزمة بحجة ما فيها من منكرات فتركوا المكان لجهال يستفتون فيفتون الناس بغير علم. وأما مثال صورة التساهل فما يرى اليوم من الإسراف في السفر إلى بلاد الغرب للتنزه والسياحة على ما تلابس هذه الأسفار من المعاصي والمنكرات الذي يسهل عليه التحرز منها وبدون حرج لما يوجد من بدائل لا تكتنفها هذه المعاصي وكذلك طلب العلم في بلاد انتشر فيها الحرام على وجه لا يتحرز منه مع تيسر طلب هذه العلوم في أماكن اخرى دون ملابسة هذه المحرمات.

ونحن في زمان أحوج ما نكون فيه لعلماء ذوي نظر سديد، وفكر رشيد يتوسطون بنا بين الإفراط والتفريط في هذه المسألة برعاية هذه القاعدة إبَّان نظرهم في وقائع وتصرفات المكلفين مراعين مآلات ما سينزلون من أحكام على هذه الوقائع والتصرفات.

المبحث الثاني: الاجتهاد الجماعي ويشتمل على مطلبين :

المطلب الأول : تعريف الاجتهاد الجماعي وبيان مشروعيته .

المطلب الثاني : أهمية الاجتهاد الجماعي وأثره في الاجتهاد التطبيقي .

المبحث الثاني الاجتهاد الجماعي :

تمهيد:

تبرز أهمية ضوابط الاجتهاد في البعد بالفتوى عن الاضطراب والشطط وإخراجها بثوب هو أقرب للحق وأدعى للقبول.

ومن الضوابط ذات الأثر الفاعل في هذه المهمة الاجتهاد الجماعي، ففي هـذا العـصر الذي يكشف مرور اللحظات فيه عن جديد يحتاج إلى أن يصطبغ بصبغة شـرعية وأن يتبـين المسلمون موقف الشرع من الوقائع والمستجدات وطبيعة هذا العصر وما فيه من تعقيد وتسارع لأحداثه فرضت أن يكون إلى جانب العلم الشرعي، علوم وتخصصات أخرى توضـح صـورة الواقعة أمام المجتهد، وفرضت أيضاً الانتقال من الاجتهاد الفردي إلى الاجتهاد الجماعي حيث لم يعد كافياً رأي المجتهد وحده بل لابد أن يمدّ بالكفاءات العلمية من الفقهاء، المسلمين إلى جانـب العلماء المؤتمنين من التخصصات الأخرى. "فرأي الجماعة أقرب إلى الصواب من رأي الفـرد مهما علا كعبه في العلم، فقد يلمح شخص جانباً في الموضوع لاينتبه له الآخـر. وقـد يحفـظ شخص ما يغيب عن غيره، وقد تبرز المناقشة أموراً كانت خافيـة، أو تجلـي أمـوراً كانـت غامضة، أو تذكر بأشياء كانت منسية"[١].

والحديث في هذا المبحث عن الاجتهاد الجماعي كضابط لعملية تنزيل الأحكام الشرعية وتطبيقها على واقع وتصرفات المكلفين بما يكفل تحقيق مقاصد الشارع في التشريع وذلك في مطلبين .

المطلب الأول: تعريف الاجتهاد الجماعي وبيان مشروعيته.

أولاً: تعريف الاجتهاد الجماعي:

سبقت الإشارة إلى أن المراد بالاجتهاد " هو استفراغ الوسع لتحصيل العلـم أو الظـن بالحكم".[٢]

وهذا التعريف يشمل الاجتهاد بنوعيه الفردي والجماعي فالاجتهاد بمعناه العام هو عمل فكري علمي الهدف منه استنباط الأحكام الشرعية من أدلتها التفصيلية للمسائل التي يوجد نـص شرعي على أحكامها، وما لا نص فيه يتحرى فيه المجتهد القواعد والأصول الشرعية ليصل إلى حكم للشرع فيه، وبعد ذلك تنزيل الأحكام في الصورتين السابقتين على الوقائع بما يكفل سـلامة

---

[١] القرضاوي، **الاجتهاد المعاصر بين الانضباط والانفراط** ، ص ٩٧.
[٢] الشاطبي، **الموافقات**، ٨٢/٤

التنزيل ويحقق شروطه، وهذا العمل العلمي الفكري قد يكون فردياً أي ينفرد به مجتهد وحده وإن استعان بأصحاب الخبرات، إلا أنه في توصله لحكم النازلة كان وحده منفرداً عن غيره من المجتهدين.

وعلى الرغم من أن نتاج هذا الاجتهاد الفردي كان ثروة فقهية عظيمة احتوت على كثير من القواعد، والنظريات، والأراء الفقهية، إلا أن هذا النوع من الاجتهاد عرضة للانحراف والزلل والخطأ، وقد تدخل فيه الأهواء والشهوات، إضافة إلى قصوره عن مواكبة تسارع التطور وتعقيد الأحداث المستجدة التي واكبت هذا التطور.

وهذا القصور يعود إلى محدودية علم الفرد وقدرته وطاقته ووقته لذا كان لا بد من الانتقال إلى النوع الثاني من الاجتهاد لمواكبة تسارع الأحداث التي لا بد أن يقول فيها الفقه الإسلامي كلمته، وأن يتبين للمكلف موقف الشرع منها.

فتلاقي وتوافق الاجتهادات الفردية بعد التشاور هو الأقدر على مواكبة هذه التطورات وإيجاد الأدوية لهذه الأدواء والضرورات، والاجتهاد الجماعي وإن كان مصطلحاً معاصراً إلا أنه كان معروفاً منذ عصر الصحابة ومن بعدهم، وإن لم يطلق عليه هذا الإصطلاح فهو في حقيقته يضرب جذوره في تاريخ الفقه الإسلامي إلى أعماقه.

عرّف المعاصرون الاجتهاد الجماعي بتعريفات عدة من بينها:- ما عرَّفه به الدكتور الشرفي بأنه: " استفراغ أغلب الفقهاء الجهد لتحصيل ظن بحكم شرعي بطريق الاستنباط، أو اتفاقهم جميعاً أو أغلبهم على الحكم بعد التشاور"[١].

أورد المؤلف في هذا التعريف عدداً من القيود: فقوله "أغلب الفقهاء" قيد لتمييز الاجتهاد الجماعي عن الفردي، وقوله " اتفاقهم جميعاً أو أغلبهم" قيد آخر لبيان أن الاجتهاد الصادر عن الجماعة لا يأخذ المعنى المقصود بالجماعي إلا إذا نتج عنه حكم متفق عليه من جميع اولئك المجتهدين أو أغلبهم[٢].

وعرفه الدكتور القرضاوي بأنه الذي يتشاور فيه أهل العلم في القضايا المطروحة، وخصوصاً فيما يكون له طابع العموم ويهم جمهور الناس[٣] وهذا التعريف أخذ به الدكتور شعبان إسماعيل[٤].

---

[١] الشرفي، عبد المجيد السوسوة، **الاجتهاد الجماعي في التشريع الإسلامي** ، ط١ كتاب الأمة، العدد ٦٢ ، السنة السابعة عشرة، ١٤١٨ هـ، ١٩٩٨ م ، مطابع بوزارة الأوقاف، قطر ، ص ٤٦.

[٢] المرجع السابق، بتصرف.

[٣] القرضاوي، **الاجتهاد المعاصر بين الانضباط والإنفراط**، ص ٩٧.

[٤] إسماعيل، **الاجتهاد الجماعي ودور المجامع الفقهية في تطبيقه**، ص ٢١.

وعرفت الدكتورة نادية العمري الاجتهاد الجماعي بأنه الذي ينهض على قول الأكثر من العلماء ويجوز أن يخالف بقول الأقل[١].

وأختم بتعريف الدكتور عارف حسونة للاجتهاد الجماعي بأنه: "استفراغ الوسع من جماعة المجتهدين – أو جماعة منهم– في درك حكم شرعي نقلي أو عقلي، أو ترجيحه، أو تطبيقه على نحو يتبصر فيه بمآلات تطبيقه، ويحقق مقاصد الشرع منه مع التشاور بينهم في ذلك[٢] وقد أورد الدكتور هذا التعريف بعد عدد من التعريفات المعاصرة للاجتهاد الجماعي، وبيان المآخذ عليها متحاشياً لتلك المآخذ، ومستخلصاً منها هذا التعريف.

والناظر في التعريفات السابقة وغيرها من التعريفات المعاصرة للاجتهاد الجماعي يخلص بعدة نتائج منها:

أولاً: أن عضو الاجتهاد الجماعي يشترط فيه أن يتمتع بملكة فقهية وفهم سليم يمكنانه من الاستنباط الصحيح، وتنزيل الأحكام على الوقائع وفق مقاصد الشارع، وهذا لا يعني أن يصل المجتهد إلى رتبة الاجتهاد المطلق، بل يكتفي فيه أن يكون مجتهداً جزئياً، أي أن يكون قادراً على الاجتهاد في بعض المسائل دون غيرها، بعد توافر شروط المجتهد التي ذكرها العلماء فيه. فغير المجتهد لا يجوز أن يكون عضواً في الاجتهاد الجماعي.

ثانياً: أظهرت التعريفات السابقة الفرق بين الاجتهاد الجماعي والإجماع، فالإجماع يشترط فيه اتفاق جميع المجتهدين في أمة محمد عليه الصلاة و السلام على حكم شرعي بينما الاجتهاد الجماعي يكفي فيه اتفاق مجموعة من العلماء المجتهدين، أو أكثر العلماء المجتهدين، ولا يشترط فيه اتفاق جميع المجتهدين، إذ لو تم هذا كان ذلك إجماعاً، وأيضاً يكفي في الاجتهاد الجماعي اتفاق أغلب المشاركين في الاجتهاد[٣]. وهذا التفريق له مدخل في تقدير حجية هذا الاجتهاد، فإذا كان اتفاق جميع المجتهدين فهو إجماع متفق عليه، أي يتحقق به القطع وتلزم حجيته الأمة، وإن كان إتفاق أكثرهم، أو أغلبهم فهو إجماع عند من يرى اتفاق الأكثرية كذلك، وحجة ظنية عند من يرى اتفاق الأكثرية كذلك، فأما إن كان اتفاق الأقل من الأكثرية، أو لم يكن اتفاق بين هؤلاء المجتهدين رأساً فلا يكون له من الحجية حينئذ إلا ما يكون من اجتهاد الواحد أو الاثنين[٤].

---

(١) العمري، **الاجتهاد والتقليد في الإسلام**، ص ٢٢١

(٢) حسونة، عارف عز الدين حامد، **مناهج الاجتهاد الفقهي المعاصر**، رسالة دكتوراهغير منشورة في الجامعة الأردنية، إشراف د.محمد أبو يحيى ٢٠٠٤ م، ص ٤٥٤.

(٣) الشرفي، **الاجتهاد الجماعي في التشريع الإسلامي**، ص ٤٧.

(٤) حسونة، **مناهج الاجتهاد الفقهي المعاصر**، ص ٤٥٥.

ثالثاً: أن محل الاجتهاد الجماعي يشمل بيان الحكم الشرعي نقلياً كان أو عقلياً، وترجيحياً انتقائياً من أقوال الفقهاء القدامى أو تطبيقها على نحو التبصر بمآلات الأفعال بما يضمن تحقيق مقاصد الشارع[١].

فالاجتهاد الجماعي يشمل جميع مراحل الاجتهاد وأنواعه سواء كان بيانياً، أو قياساً، أو استصلاحياً، أو تنزيلياً تطبيقياً، فهو يدخل في الاجتهاد في المستجدات والنوازل، وفي الترجيح، وفي المتغيرات.

رابعاً: أن روح هذا النوع من الاجتهاد هي الشورى العلمية الفقهية فهي شرط من شروط تحققه إذ لا بد أن يكون الحكم الصادر عنه قد أتى بعد تشاور أولئك العلماء، وتبادلهم للأراء، وتمحيصهم للأفكار، ومناقشتهم للأقوال بطريقة شورية من خلال وسيلة يحددونها كالمجالس، أو المجامع أو المؤتمرات أو غير ذلك، أما إذا حدث توافق بين أراء مجموعة من العلماء في حكم شرعي، وكان ذلك دون سابق تشاور بينهم حول ذلك الحكم فإن هذا ليس اجتهاداً جماعياً وإنما هو توافق في الاجتهاد.

واشتراط التشاور فرق آخر بين الاجتهاد الجماعي والإجماع الأصولي، فالاجتهاد الجماعي لابد أن يكون مبنياً على الشورى،أما الإجماع فلا يشترط فيه التشاور إذ لو حدث اتفاق جميع المجتهدين على حكم شرعي دون أن يسبق بتشاور صح الإجماع[٢].

ثانياً: مشروعية الاجتهاد الجماعي وحجيته.

دلت آيات القرآن الكريم وأحاديث الحبيب المصطفى صلى الله عليه وسلم وإلى جانبها إجماع الأمة والأدلة العقلية على مشروعية الاجتهاد بمختلف أقسامه وأنواعه. ودلت هذه الأدلة بمزيد من الخصوصية والتقييد على مشروعية الاجتهاد الجماعي. وسيقتصر الحديث هنا عن هذه الأدلة متجاوزاً عن أدلة مشروعية الاجتهاد على عمومها.

أولاً: القرآن الكريم:

ورد في كتاب الله عز وجل آيات محكمات تنبه إلى الاجتهاد الجماعي وتدل على مشروعيته فمنهج القرآن الكريم في خطابه للمكلفين يأخذ صيغة الجماعة بل ويأمرهم برد ما يختلفون فيه إلى علمائهم ويأمرهم بصريح آياته بالشورى التي هي روح الاجتهاد الجماعي، وشرطه الذي لا يتحقق هذا النوع من الاجتهاد إلا به ومن هذه الآيات:-

---

(١) حسونة، **مناهج الاجتهاد الفقهي المعاصر**، ص٤٥٥، ٤٥٦ بتصرف.
(٢) الشرفي، **الاجتهاد الجماعي في التشريع الإسلامي** ، ص ٤٨.

أ. قوله تعالى: **[وإذا جاءهم أمر من الأمن أو الخوف أذاعوا به ولو ردوه إلى الرسول وإلى أولي الأمر منهم لعلمه الذين يستنبطونه منهم ولولا فضل الله عليكم ورحمته لأتبعتم الشيطان إلا قليلا]**(١)

في الآية الكريمة دلالة على وجوب إرجاع كل مسألة وكل حكم إلى كتاب الله عز وجل ، وإلى سنة رسول الله عليه الصلاة والسلام، وإلى العلماء ذوي العقول الراجحة للاستنباط والتوصل إلى معرفة الحكم بالاستدلال بما يحقق النفع والمصالح للعباد، ويدفع عنهم الضر، وأولو الأمر على الراجح من أقوال العلماء هم المجتهدون، وفي ذلك إشارة إلى إجتماع الكلمة وإلى العمل بالرأي الذي اتفق عليه معظم العلماء(٢).

ب. قوله تعالى: **{فبما رحمة من الله لنت منهم ولو كنت فظاً غليظ القلب لانفضو من حولك فاعف عنهم واستغفر لهم وشاورهم في الأمر فإذا عزمت فتوكل على الله إن الله يحب المتوكلين}** (٣)(٣).

هذا أمر من الله لنبيه عليه الصلاة والسلام أن يشاور أصحابه وليس ذلك لحاجته عليه الصلاة والسلام إلى رأيهم، فالله قد أغناه عنه بوحيه، وإنما أراد أن يعلمهم ما في المشاورة من الفضل، ولتقتدي به أمته من بعده (٤). فالمشورة عرض للآراء الناضجة ، والأفكار الواعية لمعرفة ما اتفق منها على حكم شرعي أو على اجتهاد، والعمل بالأراء الأكثر عدداً محققٌ لمصالح العباد ومقاصد التشريع الإسلامي، ويؤدي إلى تطبيق الكتاب الكريم والسنة المطهرة (٥)

ج. قوله تعالى: **[والذين استجابوا لربهم وأقاموا الصلاة وأمرهم شورى بينهم ...]** (٦).

بيّن سبحانه وتعالى مشروعية الشورى في هذه الآية ومدحها بمدح القوم الذين يتمثلون بها ففي الآية دلاله على جلالة موقع الشورى لذكره لها مع الإيمان ، وإقامة الصلاة، وفيها دلالة على أنا مأمورون بها (٧) وبما أنها تمثل شرط وروح الاجتهاد الجماعي فالأمر بها أمر ضرورة.

ثانياً: السنة النبوية:

---

(١) **سورة النساء، آية ٨٣.**

(٢) الجصاص، **أحكام القرآن** ، ١٧٠/٢، والقرطبي، **الجامع لأحكام القرآن،** ١٨٨/٥، وابن العربي، **أحكام القرآن** ، ٤٥٢/١، والعمري،**الاجتهاد والتقليد في الإسلام،** ص ٢٢٢.

(٣) **سورة آل عمران،** آية ١٥٩.

(٤) الجصاص، **أحكام القرآن** ، ٥٢/٢، والقرطبي، **الجامع لأحكام القرآن،** ١٦١/٤. والعمري،**الاجتهاد والتقليد في الإسلام،** ص ٢٢٢.

(٥) المراجع السابقة .

(٦) سورة الشورى، آية ٣٨.

(٧) القرطبي، **الجامع لأحكام القرآن،**٢٥/١٦، والجصاص ، **أحكام القرآن** ٥١٠/٣.

دلت أقوال النبي عليه الصلاة والسلام وأفعاله على مشروعية الشورى فقد أمر بها النبي عليه الصلاة والسلام، وفعلها بعد أمر الله له بها.

فعن أبي هريرة رضي الله عنه أنه قال: **{ ما رأيت أحداً أكثر مشاورة لأصحابه من رسول الله صلى الله عليه وسلم}** [١] ، ومن أحاديثه عليه الصلاة والسلام الدالة على ذلك قوله لعلي بن أبي طالب لما سأله الأمر ينزل بنا لم ينزل فيه قرآن ولم تمض فيه منك سنة؟" اجمعوا له العالمين أو قال العابدين من المؤمنين فاجعلوه شورى بينكم ولا تقضوا فيه رأي واحد[٢].

وما رواه ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال لما نزلت "وشاورهم في الأمر" قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: " **أما وإن الله ورسوله لغنيان عنهما ولكن جعلهما رحمة لأمتي، فمن استشار منهم لم يعدم رشداً، ومن تركها لم يعدم غياً**" [٣]، وفي عموم قوله عليه الصلاة والسلام: (**عليكم بسنتي وسنة الخلفاء الراشدين المهديين من بعدي عضوا عليها بالنواجذ**)[٤] دليل على مشروعية الاجتهاد الجماعي إذ أنه كان شانهم وديدنهم هذا النوع من الاجتهاد على ما سيأتي.

ثالثاً: عمل الصحابة رضوان الله عليهم:

يعدّ عصر الصحابة من أبرز فترات العمل بالاجتهاد الجماعي، فقد سجل تاريخ الفقه الإسلامي أن الاجتهاد الجماعي كان منهجاً متبعاً وسنة سائرة عند أبي بكر وعمر رضي الله عنهما، ولم ينكر أحد من الصحابة ذلك. يقول الإمام الجويني: " إن أصحاب المصطفى صلى الله عليه وسلم استقصوا النظر في الواقع والفتاوى والأقضية، فكانوا يعرضونها على كتاب الله تعالى، فإن لم يجدوا فيها متعلقاً راجعوا سنن المصطفى عليه الصلاة والسلام، فإن لم يجدوا فيها شفاء اشتوروا واجتهدوا، وعلى ذلك درجوا في تمادي دهرهم إلى انقراض عصرهم، ثم استن بسنتهم من بعدهم"[٥].

---

[١] البيهقي، **السنن الكبرى**، ١٠/١٨٦، والشافعي، محمد بن إدريس (ت ٢٠٤ هـ)، **الأم**، ط١، ١١م، (تحقيق د. رفعت فوزي عبدالمطلب)، دار الوفاء، المنصورة، ١٤٢٢ هـ، ٢٠٠١م، ٧/٥٠٤، وابن حجر، **فتح الباري**، ٦/٣٣٥٣.

[٢] الدارمي، **سنن الدارمي**، حديث ١١٦، ١/٢٣٨، وإن قيل أن الحديث غريب وفي رواته من لا يحتج به فإن معناه في غاية الصدق والصحة لأنه دعوى إلى الشورى في مهام الأمور، يؤيدها حث القرآن الكريم على ذلك، أنظر إسماعيل، **الاجتهاد الجماعي**، ص ٢٣، هامش١.

[٣] البيهقي، أحمد بن الحسين ، (ت٤٥٨) ، **الجامع لشعب الإيمان** ، ط١ ، ١٤ م ، (تحقيق مختار أحمد الندوي)، مكتبة الرشد ، الرياض ، ١٤٢٣هـ ، ٢٠٠٣م (حديث ٧١٣٦) ، ١٠/٤١.

[٤] الحديث رواه أبو داود والترمذي، أبو داود **سنن أبي داود**، حديث ٤٦٠٧، ص ٥٠٤ والترمذي، **سنن الترمذي**، حديث ٢٦٧٦، ص ٤٣٣ وقال الترمذي هذا حديث حسن صحيح والحديث صححه الألباني في تعليقه على سنن أبي داود وسنن الترمذي.

[٥] الجويني، إمام الحرمين أبو المعالي عبد الملك بن عبدالله بن يوسف، (ت ٤٧٨ هـ)، الغياني، **غياث الأمم في التياث الظلم**، ط٢، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٤ هـ، ٢٠٠٣م، ص ١٩٣.

ومن أمثلة اجتهاد الصحابة الجماعي:

١. روى ميمون بن مهران: " أن أبا بكر رضي الله عنه إذا ورد عليه الخصم نظر في كتاب الله، فإن وجد فيه ما يقضي بينهم قضى به، وإن لم يكن في الكتاب، وعلم من رسول الله صلى الله عليه وسلم في ذلك الأمر سنة قضى بها، فإن أعياه خرج فسأل المسلمين، وقال: أتاني كذا وكذا فهل علمتم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى في ذلك بقضاء؟ فربما اجتمع إليه النفر كلهم يذكر من الرسول عليه الصلاة والسلام فيه قضاء، فيقول أبو بكر: الحمد لله الذي جعل فينا من يحفظ على نبينا، فإن أعياه أن يجد فيه سنة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم جمع رؤوس الناس وخيارهم فاستشارهم، فإذا اجتمع رأيهم على أمر قضى به[١].

٢. كان عمر رضي الله عنه إذا لم يجد في القضية كتاباً ولا سنة، ولا قضاءً من أبي بكر دعا رؤوس المسلمين وعلماءهم فاستشارهم فإذا اجتمع على أمر قضى به[٢].

٣. كان عمر بن الخطاب رضي الله عنه مع علمه وفقهه يستشير الصحابة، فكان إذا رفعت إليه قضية قال: ادعوا لي علياً، وادعوا لي زيداً، وكان يستشيرهم ثم يفصل بما اتفقوا عليه[٣].

٤. وعن المسيب بن رافع كانوا إذا نزلت بهم قضية ليس فيها من رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر اجتمعوا لها وأجمعوا فالحق فيما رأوا[٤].

٥. روى القاضي شريح أن عمرَ رضي الله عنه قال له: " إقض بما استبان لك من قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم، فإن لم تعلم كل أقضية رسول الله صلى الله عليه وسلم فاقض بما استبان لك من قضاء الأئمة المجتهدين فإن لم تعلم فاجتهد رأيك واستشر أهل العلم والصلاح[٥].

هكذا كان منهج الخلفاء في الاجتهاد للنوازل والمستجدات، فهو في حقيقته اجتهاداً جماعياً، وفي اتباع هذا المنهج امتثال لأمر الشارع بالشورى في الآيات السابقة ولما أمر به الحبيب المصطفى عليه الصلاة والسلام من منهج التعامل مع النوازل فكانت سنة ماضية فيهم رضوان الله عليهم، فإن نزلت بهم نازلة أو استفتاهم مستفتٍ في مسألة اجتمع لها أعيان الصحابة وكبارهم ليبدي كل واحد منهم رأيه ويتشاورون ويتداولون حتى يصلوا إلى رأي يتفقون عليه، وذلك في كل ما يعرض لهم.

---

(١) الدارمي، **سنن الدارمي**، ٢٦٢/١، وابن القيم، **إعلام الموقعين**، ٩٠/١.
(٢) ابن القيم، **إعلام الموقعين**، ٩٠/١.
(٣) المرجع السابق.
(٤) الدارمي، **سنن الدارمي**، ٢٣٨/١.
(٥) الخطيب البغدادي، أحمد بن علي بن ثابت، (ت ٤٦٣ هـ)، **الفقيه والمتفقه**، ط٢، ٢م، (تحقيق عادل العزازي). دار ابن الجوزي، السعودية، ١٤٢١ هـ، ٤٩١/١.

وعلى هذا النهج سار من بعدهم من التابعين فقد روي أن عمر بن عبد العزيز لما ولـــي أمر المدينة جمع عشرة من فقهائها وهم إذ ذاك سادة الفقهاء فلما دخلوا عليه أجلسهم ثم حمد الله وأثنى عليه وقال: " إني إنما دعوتكم لأمر تؤجرون عليه، وتكونون فيه أعواناً على الحق، مـــا أريد أن أقطع أمراً إلا برأيكم، أو برأي من حضر منكم[١].

وعلى هذا سار العمل في بعض عصور الدولة الأموية بالأندلس حين كوَّنوا في القــرن الثاني الهجري جماعة من العلماء يستشارون في التشريع، وكثيراً ما يذكر في ترجمـــة بعــض علماء الأندلس أنه كان من علماء الشورى[٢].

ثالثا : حجية الاجتهاد الجماعي :-

من المعلوم أن الحكم الاجتهادي الصادر من أهله والواقع في محله ملزم للمجتهد الذي توصل إلى هذا الحكم باجتهاده فهو حجة ملزمة له عليه العمل بها ، ولا يجوز أن يخالفه إلى غيره لأن ذلـــك يعدّ تقليدًا وليس للمجتهد أن يقلد غيره إلا أن يكون سبب انتقاله إلى الرأي الآخر قناعتـــه بحجـــة غيره ، وأنه رآها أرجح من حجته فهذا العدول لا يعدّ تقليدًا وإنما اجتهاد آخر جديد منه[٣].

وهذا الحكم الاجتهادي غير ملزم لكافة المسلمين ، بل يجوز مخالفته إلى اجتهاد آخـــر لأن مـــا توصل إليه المجتهد من حكم إنما كان بغلبة الظن وليس بنص قطعـــي الدلالـــة والثبـــوت ، أو بإجماع لا يحتمل المخالفة ، وإنما بأمارات نصبها الشارع للأهتداء بها وهذا يختلـــف بـــاختلاف المناهج والأفهام[٤] .

أما بالنسبة لحجية الاجتهاد الجماعي على وجه الخصوص فاختلفت الأراء والأقوال فيه بحـــسب اختلاف نظر الأصوليين إلى رأي الأكثرية من المجتهدين هل يعدّ إجماعا أصوليا أم لا ؟

فمن رأى أن رأي الأكثرية من المجتهدين يعدّ إجماعا اعتبر الاجتهاد إجماعـــا واعتبـــره حجـــة ملزمة لا يجوز مخالفتها[٥] .

ومن رأى أن رأي الأكثرية من المجتهدين ليس إجماعاً لأن الإجماع لا ينعقد إلا باتفـــاق جميـــع المجتهدين وعدم وجود المخالف ، وفي حالة رأي الأكثرية يقابلـــه رأي الأقليـــة فيكـــون رأي

---

[١] الذهبي، **سير أعلام النبلاء،** ١١٨/٥، والطبري ، **تاريخ الرسل والملوك،** ٤٢٧/٦.

[٢] خلاف، عبدالوهاب، **علم أصول الفقه،** ط٧، مكتبة دار التراث، القاهرة، ١٣٧٦ هـ، ١٩٥٦م، ص ٥٠.

[٣] الآمدي ، **الأحكام** ،٢٤٧/٤، والزركشي ، **البحر المحيط** ،٥٢١/٤، وابن النجار ، **شـــرح الكوكـــب المنيـــر** ٥١٥/٤، والشوكاني ، **إرشاد الفحول** ،٧٥١/٢.

[٤] المراجع السابقة ، والشرفي ، **الاجتهاد الجماعي** ،ص٩٣.

[٥] السرخسي، **أصول السرخسي** ،٣١٦/١،والآمدي ، **الأحكام** ، ٣١٠/١ ، والإسنوي، **نهاية الـــسول**،ص٢٩٨ وابن النجار ، **شرح الكوكب المنير** ،٢٣١/٢، وابن بدران ، **المدخل إلى مـــذهب الإمـــام أحمـــد** ، ص ٢٨٠ ، والبخاري، **كشف الأسرار**،٣٦٣/٣.

الأكثرية ليس إجماعا وعليه فالاجتهاد الجماعي ليس حجة قطعية ، لأن الأدلـة علـى الحجيـة وعصمة الأمة من الخطأ إنما كانت في حالة الإجماع في كل المجتهدين[١] .

والرأي الثالث أن رأي الأكثرية يكون حجة ظنية اتباعه أولى من غيره ولكنه ليس إجماعا بحيث تكون حجته قطعية يحرم مخالفتها[٢] .

ولكل أصحاب رأي من هذه الأراء ادلتهم – ليس هنا محل عرضـها والخـوض فـي خلافهم – وبعد مناقشة هذه الادلة والإجابة عنها ، اختار الدكتور الشرفي الرأي الثالث وهو أن الاجتهاد الجماعي حجة ظنية ظنا راجحا تجعل اتباعه أولى من الاجتهاد الفردي إلا إذا صـدر بتنظيم الاجتهاد الجماعي (مجمع الاجتهاد) قرار من ولي أمر المسلمين ، فتكـون مقـررات المجمع الاجتهادي أحكاما ملزمة للكافة ، وقواعد قانونية عامة لكل الناس ، يجب اتباعها ويحرم مخالفتها ، لما جاء من النصوص الشرعية الآمرة بوجوب طاعة ولي الأمر ، ولما تقـرر فـي القواعد الأصولية من أن حكم الحاكم يرفع الخلاف بين العلماء .... ولا بد أن يكـون ولي الأمر مجتهدا تقيا حتى يكون لأوامره ذلك التأثير في الحجية ووجوب الطاعة ، فإن لم يكن مجتهدا فيعوض عنه بأن يكون مستشيرا فـي أوامـره تلـك العلمـاء المجتهـدين والخبـراء الصالحين[٣].

المطلب الثاني : أهمية الاجتهاد الجماعي وأثره في الاجتهاد التطبيقي :-

أولا : أهمية الاجتهاد الجماعي :-

أهمية الاجتهاد الجماعي وأولويته لم تكن محل خلاف في يوم من الأيام وتتأكد هذه الأهمية مـع كثرة متغيرات هذا العصر وسعة التواصل والاتصالات بين الناس في زمـن امتـاز بقـضاياه المعقدة والمستجدة مما يدعو إلى مزيد من المناداة بالاجتهاد الجماعي والتطلع إليه ذلك أن جانباً من هيبة هذه الأمة في قرونها الأولى . وحفظها لحقوقها يعود إلى هذا المنهج الجماعي الـواقي من الزلات والهفوات .

فالاجتهاد الجماعي يجمع علماء قادرين متخصصين مدركين لأصول الاستدلال ذوي نظرسـديد في فقه الشريعة وتمكن من مقاصدها وخبرة بمواضع الحاجة في الأمة بما يقدم العلاج المحـافظ على عظمة هذه الأمة كما حافظ عليها هذا المنهج من قبل وتظهر أهمية الاجتهاد الجماعي على نحو تفصيلي في الجوانب الآتية :-

١. الاجتهاد الجماعي أكثر دقة وإصابة من الاجتهاد الفردي:-

---

[١] الإسنوي ، **نهاية السول** ، ص٢٩٨ والبخاري ،**كشف الأسرار** ٣٦٤/٣ والغزالي، **المستصفي** ،٣٤١/٢.
[٢] الإسنوي ، **نهاية السول**، ص ٢٩٨، والبخاري، **كشف الأسرار** ، ٣٦٤/٣ والغزالي، **المستصفي** ،٣٤٧/٢.
[٣] الشرفي ، **الاجتهاد الجماعي** ،ص١٠٥،١٠٤.

لأنه نوع من تلاقي وتلاقح وتوافق الاجتهادات الفردية للعلماء المجتهدين والخبراء المتخصصين عند مسألة واحدة ، ومما لا ريب فيه أن رأي الجماعة أقرب إلى الصواب من رأي الفرد مهما علا كعبه في العلم ، فقد يلمح شخص جانبا في الموضوع لا ينتبه له آخر ، وقد يحفظ شخص ما يغيب عن غيره. وقد تبرز المناقشة نقاطا كانت خافية أو تجلي أمورًا كانت غامضة . أو تذكر بأشياء كانت منسية ، وهذا من بركات الشورى وثمار العمل الجماعي[١] .

لذا حرص الخلفاء الراشدون على هذا المنهج في الاجتهاد وخاصة في القضايا العامة والمستجدة كما تقدم . يقول الإمام الطبرى في تأويل قوله تعالى :"وشاورهم في الأمر[٢] " وأولى الأقوال بالصواب في ذلك أن يقال إن الله عز وجل أمر نبيه عليه الصلاة والسلام بمشاورة أصحابه فيما حزبه من أمر عدوه ، ومكايد حربه ، تألفاً منه بذلك من لم تكن بصيرته بالإسلام البصيرة التي يؤمّن عليه معها فتنة الشيطان ، وتعريفا منه أمته مأتى الأمور التي تحزبهم من بعده ومطلبها . ليقتدوا به في ذلك عند النوازل التي تنزل بهم ، فيتشاوروا فيما بينهم ، كما كانوا يرونه في حياته صلى الله عليه وسلم يفعله فأما النبي عليه الصلاة والسلام فإن الله كان يعرفه مطالب وجوه ما حزبه من الأمور بوحيه أو إلهامه إياه صواب ذلك . وأما أمته فإنهم إذا تشاوروا مستنين بفعله في ذلك على تصادق وتأخ للحق ، وإرادة جميعهم للصواب ، من غير ميل إلى هوى ولا حيد عن هدى ، فالله مسددهم وموفقهم[٣]

٢. الاجتهاد الجماعي يحقق مبدأ الشورى:-

تقدم أن روح الاجتهاد الجماعي وشرط تحققه هو الشورى ذلك أن قوام هذا المنهج التحاور ، وتبادل الآراء ، وتمحيص الأفكار ، وتقليبها حتى يتوصل المجتهدون إلى رأي يتفقون عليه أو ترجحه أغلبيتهم فالشورى طريقة لمعرفة أصوب الآراء ، والوصول إلى الحقيقة ، وجلاء الأمر فيكون الحكم النابع عن ذلك الاجتهاد أكثر دقة في النظر ، وأكثر إصابة في الرأي ، ويجنب الاجتهاد ما قد يكون في الاجتهاد الفردي من القصور[٤] .

٣. الاجتهاد الجماعي يعوّض عن توقف الإجماع :

لا خلاف بين العلماء في كون الإجماع مصدراً من مصادر التشريع المتفق عليها وإن اختلف العلماء في إمكانية تحققه ، والاجتهاد الجماعي يمكن أن يسد الفراغ الذي يحدثه غياب الإجماع، حيث أن اتفاق جمعٌ كبير من المجتهدين – أو الأغلبية منهم – على حكم شرعي ، لا بد أن ذلك

---

(١) القرضاوي ، **الاجتهاد المعاصر بين الانضباط والانفراط** ، ص٩٧.
(٢) **سورة آل عمران ، آية ١٥٩.**
(٣) الطبرى ، **جامع البيان في تأويل القرآن** ، (تفسير الطبري) ، ٣٤٥/٧.
(٤) شعبان ، **الاجتهاد الجماعي** ، ص٢٧ بتصرف ، والشرفي ، **الاجتهاد الجماعي** ، ص٧٧ بتصرف.

سيؤدي إلى الوصول إلى أحكام شرعية تكون في قوتها ودقتها أقرب إلى قوة الإجماع منها إلى قوة الاجتهاد الفردي. ويرى بعض المفكرين أن الاجتهاد الجماعي يمكن أن يكون هو الجسر الذي يوصل إلى الإجماع التام ، وذلك أن الحكم الذي يتوصل إليه بالاجتهاد الجماعي يمكن عرضه على بقية العلماء المجتهدين ، فإن وافقوا عليه صراحة كان ذلك إجماعا صريحا ، وإن سكتوا بعد علمهم كان إجماعا سكوتيا"[١].

٤. الاجتهاد الجماعي ينظم الاجتهاد ويمنع توقفه :-

الاجتهاد في ذاته عملية فردية في الأساس تنير الطريق أمام الاجتهاد الجماعي فالبحوث الاجتهادية الفردية تشكّل حماية للقرارات الجماعية من الثغرات التي تجعلها عرضة للنقد والتشكيك.

والاجتهاد هو الأساس لحيوية التشريع ونمائه ، واستمرار عطائه في تعريف الأمة بأحكام الله في كل نازلة ، وقد بدأ الاجتهاد منذ العصر النبوي ، واستمر في عطائه حتى منتصف القرن الرابع الهجري حيث نودي بتوقيف الاجتهاد وإغلاق بابه ، وهذا نتيجة الفوضى والاختراقات والأخطاء التي كانت من أدعياء الاجتهاد الفردي ، ولغياب الاجتهاد الجماعي فغاية دعوى إغلاق باب الاجتهاد كانت لمنع الاجتهاد الفردي لإبعاد من ليسوا أهلا للإجتهاد وكان الواجب على الحريصين على استمرار الاجتهاد معالجة هذه الفوضى بتنظيم الاجتهاد ، وذلك بالدعوة إلى حمايته وجعله في يد جماعة لا يد الأفراد . أي أن ينظم بأسلوب الاجتهاد الجماعي حتى تدرأ تلك الأخطاء النابعة من بعض أدعياء الاجتهاد بدلاً من أن يعالج بإغلاق باب الاجتهاد[٢].

٥. الاجتهاد الجماعي سبيل إلى توحيد الأمة .

الأمة الإسلامية أحوج ما تكون إلى اجتماع كلمتها ، واتحاد رؤيتها في ما يحل مشاكلها ليبني على ذلك توحدها في المواقف والتعاملات ، ولن يأتي ذلك إلا إذا كانت حلولها لمشاكلها وقضاياها العامة نابعة من رؤية جماعية تسعى إلى جمع الكلمة وتوحيد الصف ، بعيدا عن الرؤى الفردية المتنافرة ، التي تأتي على الأمة بالتفرق في الأفكار والتشتت في الصف ، والتضارب في الأحكام مما قد يجعل الناس في حيرة من أمرهم . وفيما ينبغي أن يعملوا به في القضايا العامة التي تحتاج إلى توحيد في الموقف ، واتحاد في الحكم ، والاجتهاد الجماعي هو السبيل إلى هذا الاجتماع والاتحاد[٣].

---

[١] الشرفي ، **الاجتهاد الجماعي** ، ص٨٠-٨٣ ، بتصرف.

[٢] القرضاوي، **الاجتهاد المعاصر بين الانضباط والانفراط** ، ص٩٩ بتصرف ،والشرفي ، **الاجتهاد الجماعي** ، ص٨٣-٨٥ ، بتصرف.

[٣] الشرفي، **الاجتهاد الجماعي** ،ص٨٨.

٦. الاجتهاد الجماعي وسيلة للاجتهاد الحر والصريح غير الخاضع لأي ضغوط سياسية أو اجتماعية ، ذلك أن الاجتهاد الجماعي ممثلا بالمجامع العلمية الإسلامية العالمية التي تـضم الكفايات العالية من فقهاء المسلمين في العالم بصرف النظر عن مـذهبياتهم ، وولائـاتهم ، وجنسياتهم ، يتوافر لهم من أسباب الحرية ما يمكنهم من إبداء آرائهم بـصراحة، وإصـدار قراراتهم بشجاعة بلا ضغط ولا إرهاب من الحكومات أو قوى الضغط في المجتمع[١] فـإذا اتفق علماء هذه المجامع على رأي كان لهم إعلانه للمسلمين بما يسد الباب علـى الأدعيـاء والمتزلفين الذين اتخذوا الاجتهاد ستارا لهدم دعائم الدين .

٧. الاجتهاد الجماعي علاج للمستجدات الفقهية :-

يعدّ الاجتهاد الجماعي دواء لأدواء التطور السريع الذي تميز به هذا الزمن وما صاحب هذا التطور من مستجدات وقضايا لم تكن من قبل وغالب هذه القضايا والمستجدات تعدّ عامة لا فردية فهي في غالبها ذات أثر على جميع أفراد المجتمع ويمس تنظيمها كل المجتمع ويشمل أثرها كل فرد في علاقته بالآخرين أفرادا أو مجتمعات ودولاً ، لذا كـان لا بـد أن يكـون الاجتهاد في بيان أحكام هذه المستجدات جماعياً لما يتميز به الاجتهاد الجماعي من دقة فـي البحث، وشمول في النظر، وتمحيص للرأي الناشيء عن التحاور والتشاور وتبـادل الأراء بين العلماء فأتى حكمهم أكثر دقة ، وقرباً من الصواب في الاجتهاد الفردي .

ومن الأسباب الداعية لكون هذا الاجتهاد في المستجدات جماعيًا أيضًا ما أحـاط بهـذه المستجدات من ملابسات وتشعبات جعلت القدرة على فهم كل جوانب هذه المستجدات ومتعلقاتها لا يكتمل إلا أن يكون جماعيًا لقصور الرؤية الفردية في هذه القضايا فيكون الاجتهاد الجمـاعي أقدر على علاج قضايا الأمة في زمن تعددت فيه الخبرات وتشعبت العلوم، وتعقدت المعاملات، وطرأت أنظمة جديدة للحياة لم تكن موجودة مما أدى إلى الغربة بين المسائل الفقهيـة المدونـة والحياة الواقعية أدت بالمجتهد مهما كانت كفاءته العلمية أن يستعين بذوي الاختصاص والخبرة، في كل فن وكل علم لذا كان لا بد من اجتهاد جماعي تتنوع فيه الاختصاصات ، وتتوسـع فيـه الخبرات والاستشارات[٢]، وليست قضايا الاستنساخ والخلايـا الجذعيـة وزراعـة الأعـضاء والتجارة الالكترونية وغير ذلك من المعاملات المصرفية عنا ببعيد.

ثانيا : أثر الاجتهاد الجماعي في الاجتهاد التنزيلي (التطبيقي) :-

تبين في الفصل الأول أن المعايير التى يجب مراعاتها عند النظر في الواقعة محل السؤال

---

[١] القرضاوي ، **الاجتهاد المعاصر بين الانضباط والانفراط** ، ص٩٨ بتصرف.
[٢] الشرفي ،**الاجتهاد الجماعي** ،ص٨٧و٨٨ بتصرف.

خاضعة في الأصل للحيثيات التى تتضمنها العلل الشرعية ، فكثير من هذه الأحكام مبني على مناطات متغيرة بحسب العوارض ، وقد جعل العلماء هذه العوارض مدارك معلومة يتوجب على المجتهد لحظها عند النظر في واقع وتصرفات المكلفين . وأساس تغيير هذه الأحكام هو تحقيق المصلحة ودرء المفسدة بما يكفل تحقيق مقاصد الشارع .

والاجتهاد في هذا النوع من الأحكام بقدر ما هو مهم في تحقيقه لمصلحة الأمة ومواكبتها للتطورات والتغيرات ، فهو في الوقت نفسه من أخطر الوسائل التى قد يستخدمها من يريد تعطيل الشريعة الإسلامية ، أو التمرد على أحكامها بذريعة التغير في الاحكام لتغير عللها ، وربما تكون هذه الأحكام من الأحكام الثابته التى لا تتغير وإنما جاءت تضع شرعا ثابتا وأحكاما ثابتة لجميع الأمة .لهذا وجب الحذر التام من التحلل من النصوص الثابته بدعوى أنها كانت تعالج حالة طارئة أو ظروفا موضعية مؤقتة ، فإذا تغيرت الظروف تغير الحكم تبعاً لها فالواقع أن هذا الموضوع مزلق خطير تزل فيه أقدام وتضل أفهام[١] لذا كان لا بد أن يكون الاجتهاد في هذا النوع من الأحكام اجتهادًا جماعيًا يؤمن معه هوى الاجتهاد الفردي ويضمن استعمال الاجتهاد في موضعه الصحيح بما يحقق مقاصد الشارع ومصالح الأمة .

و الاجتهاد الجماعي ميادينه متعددة وشاملة لكثير من القضايا الاقتصادية والطبية والعلمية والأخلاقية والحربية والسياسية وكل ماله صلة بالحياة اليومية ، وهذه الميادين تشكل حياة المسلم اليومية فلا بد للبحث فيها ودراستها دراسة علمية مفيدة . من تصور صحيح ،واستيفاء كامل لكافة جوانبها الواقعية والعلمية أولاً ثم الشرعية ثانيًا[٢]

وهذا التصور الصحيح والاستيفاء الكامل لا بد أن يكون بعد دراسة علمية تلاقت فيها الأراء ، واجتمعت فيها الأنظار عبر ما سبق ذكره من معايير موضوعية وشخصية لا بد للمجتهد من لحظها إبان فهمه لهذه الوقائع والقضايا المختلفة فالقول بأن سبب عدم تحقق مناط الحكم في هذه المسألة مثلا هو تغير عرف الجماعة أو عادة الفرد بعد فهم دقيق لأسس تلك الأحكام في كونها عرفاً لا نصاً وأن ذلك العرف قد تغير ثم استنباط حكم جديد بحسب العرف والعادة الجديدة ،لا بد لضمان عدم الخطأ في تقديره ولإبعاد أثر النزعات الفردية الضيقة والساعية إلى تعطيل أحكام الشريعة عنه لا بد أن يكون الاجتهاد هنا جماعيا وليس فرديا "فالجماعة أكثر دقة من الفرد وأكثر قربا إلى الصواب"[٣].

---

(١) القرضاوي ، **شريعة الإسلام صالحة للتطبيق في كل زمان ومكان** ، ص١٥٣ والشرفي ، **الاجتهاد الجماعي** ، ص١١٥.

(٢) أبو سليمان ،عبد الوهاب ابراهيم ،**منهج البحث في الفقه الإسلامي** ، ط١ ، دار ابن حزم ، بيروت ، ١٤١٦هـ، ١٩٩٦م ، ص ٩٨ .

(٣) القرضاوي ، **شريعة الإسلام صالحة للتطبيق في كل زمان ومكان** ،ص١٢٨.

ومثل هذا يقال في الأحكام التي تتغير بتغير المكان والزمان ونية المستفتي وحال الجماعة وظروفها وواقع النازلة .... إلى غير ذلك من المعايير التى قد تستغل ذريعة لتعطيل أحكام الشريعة من قبل أدعياء الاجتهاد لذا لا بد أن يكون الاجتهاد في مثل هذا النوع من الأحكام المتغيرة اجتهادا جماعيا لانبناء هذا النوع من الاجتهاد على التحري والتدقيق والنقاش المستفيض من قبل مجموعة كبيرة من العلماء الراسخين والخبراء المتخصصين مما يثمر عن أحكام روعي فيها مآلات تطبيقها ومقاصد الشرع في تشريعها ، ويكفل تحقيق مصالح الامة بأسرها في ضوء فهم لهذه الجزيئات ضمن كليات الشريعة وأصولها .

والناظر في قرارات المجامع الفقهية في المستجدات والنوازل يلحظ كيف تلاقت أفهام الفقهاء وأثمرت مشاوراتهم عن أحكام مرعية مقاصد الشرع فيها إبان الفهم والتطبيق فلا تجد حكما قد يؤول عنه ما يصادم مقاصد وغايات الشارع من التشريع ،أولا يتناسب مع حاجات العصر ومتطلباته ، ولا نكاد نجد أحكاما توسم بالغربة والجفوة عن العصرالذي نعيشه والتطور الذي لا نكاد نلحق به .وصدق الله تعالى :**(اليوم أكملت لكم دينكم وأتممت عليكم نعمتي ورضيت لكم الاسلام دينا)**[١].

---

[١] **سورة المائدة ،آية ٣.**

المبحث الثالث : اعتبار الجزئي في ضوء الكلي ويشتمل على مطلبين :

المطلب الأول : مفهوم الكلي والجزئي .

المطلب الثاني : التوفيق بين الجزئيات والكليات .

المبحث الثالث: اعتبار الجزئي في ضوء الكلي (فهم الكليات على ضوء الجزئيات وبالعكس).

تمهيد:-

أنزل الله تعالى الشريعة على رسوله صلى الله عليه وسلم فيها تبيان كل شيء يحتاج إليه الخلق في تكاليفهم التي قد أمروا بها، وتعبداتهم التي طوقوها في أعناقهم، ولم يمت رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى كمل الدين بشهادة الله تعالى بذلك حيث قال **{ اليوم أكملت لكم دينكم وأتممت عليكم نعمتي ورضيت لكم الإسلام ديناً}** [(١)].

والمراد بإكمال الدين في هذه الآية هو إكمال الكليات، فلم يبق للدين قاعدة يحتاج إليها في الضروريات والحاجيات أو التكميليات إلا وقد بينت غاية البيان، نعم يبقى تنزيل الجزئيات على تلك الكليات موكولاً إلى نظر المجتهد، فإن قاعدة الاجتهاد ثابتة أيضاً في الكتاب والسنة، فلا بد من إعمالها، ولا يسع تركها ، ولو كان المراد بالآية الكمال بحسب تحصيل الجزئيات بالفعل، فالجزئيات لا نهاية لها فلا تنحصر بمرسوم، وقد نص العلماء على هذا المعنى، فإنما المراد الكمال بحسب ما يحتاج إليه من القواعد الكلية التي يجري عليها ما لا نهاية له من النوازل[(٢)]، وقد نهج كبار الصحابة في التعامل مع النوازل والمستجدات بمنهج فهموه من هذه الآية بدليل انهم لم يسمع عنهم قط القول بأن هناك وقائع ونوازل متجددة، ليس في الكتاب ولا في السنة نص عليها، ولا قال أحد منهم لمَ لم ينص على حكم الجد مع الأخوة؟ وعلى حكم من قال لزوجته أنت علي حرام؟ وأشباه ذلك مما لم يجدوا فيه عن الشارع نصاً، بل قالوا فيها وحكموا بالاجتهاد، واعتبروا بمعانٍ شرعية ترجع في التحصيل إلى الكتاب والسنة وإن لم يكن ذلك بالنص وإنما بالمعنى على ضوءٍ من الأصول العامة في الشريعة ومقاصدها الأساسية التي فهمت من نصوصها جملة، وحددوا مراد الشارع من النص الجزئي محتفاً بظروفه في التطبيق على أساس من روح التشريع العامة وبهذا يظهر وجه كمال الدين على أتم الوجوه[(٣)].

وضابط اعتبار الكلي في ضوء الجزئي وبالعكس يعدّ من الضوابط الكلية للاجتهاد التطبيقي كما سيتبين في هذا المبحث، وذلك لشموليته لجميع الأدلة وكونه أمّا لكليات النظر في الأدلة عامة وفي الفقه المقاصدي خاصة، فقد تبين سابقاً أن من الكليات المقررة في الشريعة وجوب النظر في المآلات والالتفات إلى نتائج الأفعال وهو ما عبّر عنه الشاطبي بقوله النظر في المآلات، معتبر مقصود شرعاً، ومن القواعد المقررة أيضاً أن للاجتماع من القوة ما ليس

---

(١) **سورة المائدة**، آية ٣.

(٢) الشاطبي، **الاعتصام**،ص ٥٥٠ بتصرف.

(٣) الشاطبي، **الاعتصام**،ص ٥٥١ بتصرف، والدريني، **المناهج الأصولية**، ص ١٥٦بتصرف.

للافتراق وهذا الإجتماع يمثله الاجتهاد الجماعي الذي يقوم على الشورى التي تعدّ كلية من الكليات والأصول الشرعية العامة، وبهذا يتبين أن هذا الضابط أمٌّ لضوابط الاجتهاد التطبيقي.

وخلاصة هذا الضابط أن حكم المسألة الجزئية أو الفرعية ينبغي أن لا يتناقض مع كلي الشريعة في جميع ظروف التطبيق إذ الشريعة في جملتها كلٌ متناسق لا تناقض بين جزئياته وكلياته وقواعده العامة وهذا ما سيتناوله البحث والبيان في هذا المبحث بمشيئته تعالى.

المطلب الأول: مفهوم الكلي والجزئي:

اعتمد الشاطبي في معرفة الأصول الشرعية والقواعد الكلية على قانون التتبع القائم على الاستقراء[١]. ومفهوم الاستقراء عند الشاطبي هو : تصفح جزئيات معنى معين ليثبت من جهتها حكم عام قطعي. وهذا الحكم ثبت بالإستقراء المعنوي الذي لا يثبت بدليل خاص بل بأدلة منضاف بعضها إلى بعض مختلفة الأغراض بحيث ينتظم من مجموعها أمر واحد تجتمع عليه تلك الأدلة، على حد ما ثبت عند العامة جود حاتم، وشجاعة علي رضي الله عنه، وما أشبه ذلك. فلم يعتمد الناس في إثبات هذه القواعد على دليل مخصوص، ولا على وجه مخصوص، بل حصل لهم ذلك من الظواهر والعمومات والمطلقات والمقيدات، والجزئيات الخاصة في أعيان مختلفة، ووقائع مختلفة في كل باب من أبواب الفقه، وكل نوع من أنواعه، حتى ألْفَوْا أدلة الشريعة كلها دائرة على الحفاظ على تلك القواعد، وهذا ما ينضاف إلى ذلك من قرائن أحوال منقولة وغير منقولة[٢].

فنحن إذا نظرنا في الصلاة فجاء فيها وأقيموا الصلاة على وجوه، وجاء مدح المتصفين بإقامتها، وذم التاركين لها وإجبار المكلفين على فعلها وإقامتها قيامًا وقعوداً وعلى جنوبهم، وقتال من تركها، أو عاند في تركها إلى غير ذلك مما في هذا المعنى. وكذلك النفس نهي عن قتلها، وجعل قتلها موجباً للقصاص، متوعداً عليه، ومن كبائر الذنوب المقرونة بالشرك، كما كانت الصلاة مقرونة بالإيمان...... إلى سائر ما ينضاف لهذا علمنا يقيناً وجوب الصلاة، وتحريم القتل وهكذا سائر الأدلة في قواعد الشريعة. وبهذا امتازت الأصول من الفروع، إذ كانت مستندة

---

[١] العلمي، عبدالحميد، **منهج الدرس الدلالي عند الإمام الشاطبي**، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية المغربية، ١٤٢١ هـ، ٢٠٠١م. ص ١١٣، وما بعدها بتصرف.
[٢] الشاطبي، **الموافقات**، ٣٩/٢.

إلى آحاد الأدلة وإلى مآخذ معينة فبقيت على أصلها من الاستناد إلى الظن، بخـلاف الأصـول فأنها مأخوذة من استقراء مقتضيات الأدلة بإطلاق لا من آحادها على الخصوص[١].

والأصول الشرعية هي إحدى إطلاقات الكلي فالشاطبي لم يقف بالإستقراء عند حد تتبع الجزئيات المحكوم بها على كلياتها بل استثمر هذه العملية ليجعل من الكليات قواعد عامة يستدل بها على الجزئيات، ومن الجزئيات قيوداً لا تتحقق الكليات إلا بها، فالمراد بالكلي: هـو عبـارة عن معنى عام انتظم من استقراء جزئيات كثيرة تخص مسألة معينة، وبهذا تطلق الكليات على:

١. المقاصد الشرعية من ضروريات وحاجيات وتحسينيات، لأن قـصد الـشارع فـي المحافظة عليها لم يؤخذ من دليل، وإنما حصل العلم بها عن طريق اسـتقرائها مـن مـواطن متعددة.

جاء في الموافقات " وأعني بالكليات هنا الضروريات والحاجيات والتحسينيات"[٢].

٢. الأصول الشرعية: وتعرّف الأصول الشرعية بأنها القواعد الكلية التي تستفاد من جملة نصوص الشرع عن طريق الاستقراء والتتبع وتعلم من الدين بالضرورة وذلك كحليـة الطيبات، وحرمة الخبائث، ورفع الحرج في الدين، ومراعاة مقاصد المكلفين وغير ذلك من القواعد الشرعية[٣].

يقول الشاطبي " أصول الشريعة هي ما يرجع إلى حفظ المقاصد التي يكون بها صـلاح الدارين، وهي الضروريات والحاجيات والتحسينيات وما هو مكمل لها ومتمم لأطرافها"[٤]*.

٣. وتطلق أيضاً على القواعد الكلية العامة جاء في الموافقـات: أن المـراد بالأصـول القواعد الكلية كانت في أصول الدين أو في أصول الفقه، أو غير ذلك من معاني الشريعة الكلية لا الجزئية[٥].

---

[١] الشاطبي، **الموافقات**، ٢٦/١.
[٢] الشاطبي، **الموافقات**، ٢٠/١.
[٣] الروكي، محمد، **نظرية التقعيد الفقهي وأثرها في اختلاف الفقهاء**، ط١، مطبعة النجـاح الـدار البيـضاء، ١٩٩٤م، ص ٤٩.
[٤] الشاطبي، **الموافقات**، ٥٣/١.
* يجب التمييز هنا بين القواعد التشريعية (النصية) أو ما يسمى بالأصول الشرعية أو القواعد الكلية العامـة، وبين القواعد الفقهية، فالأولى ما كانت ثابتة بنص تشريعي في الكتاب والسنة كقاعـدة المـسؤولية الشخـصية، (ولا تزر وازرة وزر أخرى)، وكمبدأ الرضائية في العقود (إلا ان تكون تجارة عن تـراضٍ مـنكم) ومنـع الضرر بدون وجه حق (لا ضرر ولا ضرار) أما القواعد الفقهية أُخذت فبعضها عبارته من الـسنة والـبعض فهي مستنبطة من الفقه واجتهد الفقهاء في صياغته فهي مأخوذة من عبارات الفقهاء أنفسهم كقول الـشافعي (إذا ضاق الأمر اتسع) والقاعدة التي تنص على أن " العبرة في العقود للمعاني لا للألفاظ والمباني" وقاعدة التصرف على الرعية منوط بالمصلحة وغير ذلك من القواعد الفقهية. انظر: العالم، السياسة الشرعية، ص ٢٧.
[٥] الشاطبي، **الموافقات**، ٢٠/١، و ٧٢/٣.

٤. وتطلق الكليات كذلك على المصالح لأنه قد تقرر أن الشارع وضع الشريعة على اعتبار المصالح باتفاق، وأن المصالح المعتبرة هي الكليات دون الجزئيات[١] .

٥. وتطلق على العزائم لأن العزيمة من حيث كانت كلية هي مقصودة للشارع بالقصد الأول[٢].

٦. وتطلق كذلك على العمومات الشرعية لأنها تثبت على شرطه من استقراء مواقع المعنى حتى يحصل منه في الذهن أمرٌ كلي فيجري في الحكم مجرى العموم المستفاد من الصيغ[٣].

والكليات عند الشاطبي إما نصية، وإما مستقرأة فالنصية جاءت في نصوص القرآن والسنة الصحيحة مثل قوله تعالى: **{ إن الله تعالى يأمركم ان تؤدوا الأمانات إلى أهلها وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل}**[٤]، وقوله تعالى : **{ ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل}** [٥]، وقوله تعالى:**{ وما جعل عليكم في الدين من حرج}** [٦]، وقوله تعالى: **{ وأمرهم شورى بينهم}** [٧]، وقوله تعالى: **{ يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود}** [٨].

ومن السنة قوله عليه الصلاة والسلام فيما يرويه عن ربه **(يا عبادي إني حرمت الظلم على نفسي وجعلته بينكم محرماً فلا تظالموا)** [٩]، وقوله عليه الصلاة والسلام **(إن الله كتب الإحسان على كل شيء فإذا قتلتم فأحسنوا القتلة وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبحة)** [١٠] .

والكليات الإستقرائية: هي المعاني والحكم المنتظمة من جزئيات كثيرة وأدلة مبثوثة في مواطن مختلفة من أبواب الشريعة فمنها ما يندرج في أعلى المقاصد التي وضعها الشارع كالضروريات وغيرها، ومنها ما يندرج فيما أخذ معناه من جنس الأدلة وكان ملائماً لتصرفات الشرع

---

[١] الشاطبي، **الموافقات**، ٩٩/١.
[٢] الشاطبي، **الموافقات**، ٢٢٣/١، و٢٤١، و ٢٤٢، و ٢٦٤.
[٣] الشاطبي، **الموافقات**، ٢٢١/٣، والعلمي، **منهج الدرس الدلالي**، ص ١٢٢ – ١٢٤، بتصرف.
[٤] **سورة النساء**، آية ٥٨.
[٥] **سورة البقرة**، آية ١٨٨.
[٦] **سورة الحج**، آية ٧٨.
[٧] **سورة الشورى**، آية ٣٨.
[٨] **سورة المائدة**، آية ١.
[٩] أخرجه مسلم في كتاب البر والصلة والآداب، باب تحريم الظلم، حديث ٢٥٧٧، ص ١٣٩٣
[١٠] أخرجه مسلم في كتاب الصيد والذبائح وما يؤكل من الحيوان، باب الأمر بإحسان الذبح، حديث ١٩٥٥ ص ١٠٨١.

كالاستدلال المرسل، ومنها ما يندرج في مبادئ اليسر ورفع الحرج عن المكلفين[١]، ومن هـذه الكليات والأصول الشرعية مثلاً: قاعدة المشقة تجلب التيسير[٢]، وقاعدة إذا ضاق الأمر اتسع[٣]، وقاعدة الضرورات تبيح المحظورات[٤]، وغيرها من القواعد التي استفيدت من استقراء عدد من الأحكام الجزئية التي أفادت معنى كلياً.

أما الجزئي فيقصد به الأدلة الخاصة بمسائل بعينها فهو عبارة عن كل فرد خـاص إذا انتظم مع غيره في استقراء معتبر أدى إلى كلي عام[٥] كحلية صيد البحر للمحرم، وحرمة صيد البر له، وجواز الجمع في السفر ، وصلاة الخوف، والنهي عن نكاح المـرأة علـى عمتهـا أو خالتها، ونحو ذلك.

وبهذا تطلق الجزئيات على آحاد المسائل المحكوم عليها بكلياتها، وذلك حسب خـصوصية هـذا الجزئي، فإذا تعلق الأمر بمصلحة جزئية فهي فرع راجع إلى كليّه المقصدي ، وإذا تعلق بـدليل خاص فهو فرع راجع إلى أصله الشرعي العام ، وإذا تعلق بالعزيمة فالرخصة جزئي بالنـسبة اليها وهكذا .....

وحاصل المسألة أن الجزئيات عبارة عن آحاد معينة لايمكن النظر إليها في رأي الشاطبي ، إلا بإرجاعها إلى أصولها الكلية ، والمطلوب المحافظة على قـصد الـشارع لأن اعتبـار الكلـي وملاحظته عند النظر في الجزئيات إنما يقصد منه المحافظة على مقاصد الشارع ،ولايكون ذلك دون النظر للجزئي ،وكذلك الجزئي أيضا فلا بد اعتبارهما معاً في كل مسألة[٦].

وقبل الحديث عن العلاقة بين الكلي والجزئي لابد من ضرب مثال يوضح المراد من كل منهمـا وكيف يفهم الجزئي في ضوء الكلي أو العكس .

أخرج البخاري في صحيحه أن النبي عليه الصلاة والسلام بعث سرية وأمّر عليهم رجـلاً مـن الأنصار وأمرهم أن يطيعوه . فغضب عليهم وقال : أليس قد أمر النبي عليه الصلاة والسلام أن تطيعوني قالوا بلى، قال: عزمت لما جمعتم حطبا و أوقدتم نارا ثم دخلتم فيها ، فجمعوا حطبـا

---

[١] العلمي، **منهج الدرس الدلالي**، ص ١٢٤.
[٢] ابن نجيم، **الأشباه والنظائر**، ص ٦٤، والسيوطي، **الأشباه والنظائر**، ١٥٧/١.
[٣] السيوطي، **الأشباه والنظائر**، ١٦٥/١.
[٤] ابن نجيم، **الأشباه والنظائر**، ص ٧٣، والسيوطي، **الأشباه والنظائر**،١٦٨/١.
[٥] العلمي ، **منهج الدرس الدلالي**.، ص١٢٤.
[٦] الشاطبي ،الموافقات ، ٦/٣ بتصرف ، والعلمي ، **منهج الدرس الدلالي** ، ص ١٢٤.

فأوقدوا نارا ، فلمّا همّوا بالدخول فقاموا ينظر بعضهم إلى بعض ، فقال بعضهم : إنما تبعنا النبي عليه الصلاة والسلام فرارا من النار أفندخلها؟ فبينماهم كذلك ، إذ خمدت النار وسكن غضبه فذكر للنبي عليه الصلاة والسلام فقال : "لو دخلوها ما خرجوا منها أبدا إنما الطاعة في معروف"[١] فالصحابة في هذا الحديث تعارض عندهم الكلي القاضي بوجوب حفظ النفس وعدم التعرض لما يتلفها مع جزئي طاعة الإمام فيما يأمر فصرحوا باعتبار هذا الكلي والحفاظ عليه، ولم يتمسكوا بظاهر الجزئي الذي يؤدي إلى انخرامه وذلك بقولهم "إنما تبعنا النبي عليه الصلاة والسلام فرارًا من النار" ، فكان تصريحا باعتبار الكلي من حفظ النفس في الدنيا ووقايتها من النار في الآخرة .

وجاء جواب النبي عليه الصلاة والسلام مؤكداً لما اعتبره الصحابة ، وجازما في عدم إعذاراهم فيما لو أتلفوا أنفسهم بتقرير كلي أن الطاعة إنما تكون في المعروف فهذه إضاءة توضح العلاقة بين الجزئي والكلي حاز صحابة رسول الله صلى الله عليه وسلم فيها قصب السبق وذلك لما اختصوا به من مشاهدة التنزيل، وأحواله ما يبصرهم بمقاصد التشريع. يقول ابن عاشور: " وكانو يشاهدون من الأحوال ما يبصرهم بمقصد الشارع"[٢] وسيأتي مزيد بيان لهذا الفهم في المطلب التالي.

المطلب الثاني: التوفيق بين الجزئيات والكليات

يعدُّ التوفيق بين الجزئي والكلي من صميم النظر المقاصدي، ومسلكًا من مسالكه المتعلق بالتعارض بين مقتضى عدة نصوص وليس نصًا واحداً مما يجعل اعتبار هذا الضابط من أدق الوظائف الاجتهادية لما يتطلبه من التعامل مع عدة نصوص، واستظهار الأحكام المتعددة والتوفيق بينها في ضوء مقاصد التشريع، وصاحب هذه الوظيفة الاجتهادية لا بد أن يكون عالماً بمراتب مقاصد الشريعة ، وموقع كل مسألة من المسائل الفقهية من تلك المراتب ويتعين على هذا المجتهد استحضار كليات الشريعة وقواعدها العامة وهو ينظر في الجزئيات مراعياً الكليات والجزئيات معاً وبانياً الحكم عليها معاً. ومهمة هذا المجتهد يقتضيها الوضع البياني للقرآن الكريم الذي ورد كلياً في غالب أحكامه سواء من حيث تفصيل أحكام الجزئيات ، أو من حيث تحقيق مناطها لتنزيلها على أحكامها فاقتضى الأمر بذل جهد على الصعيدين إثبات الحكم وتنزيله، وكما يقول الشاطبي " تعريف القرآن الكريم بالأحكام الشرعية أكثره كلي لا جزئي، وحيث جاء جزئياً

---

(١) أخرجه البخاري في **كتاب الأحكام** ،باب السمع والطاعة للأمير مالم يكن معصية ،(حديث ٧١٤٥) ، ص١٣٦٣

(٢) ابن عاشور، **مقاصد الشريعة**، ص ٢٠٦.

فمأخذه على الكلية إما بالاعتبار أو بمعنى الأصل"[١] وهذا البعد الكلي للنصوص يسند القول بأن الاجتهاد لا يتحقق في دوائر الجزئي والفرعي، فقد يستطيع عقل الفقيه أن يوازن أو يرجح، أو يلفق في الجزئيات والفروع، أما أن يجتهد أو يبدع فذلك لا يمكن إلا بالتعامل مع الكليات، والأصول، وبعقل كلي[٢] يراعي به الجزئيات مع الكليات ولا يطغى أحدهما على الآخر فيعطي كلاً من الكلي والجزئي حقه من النظر في الاجتهاد ومقاصده الدالة عليه ، وهذه المهمة يصفها الشاطبي فيقول: " أن يخوض فيما خاض فيه الطرفان ويتحقق بالمعاني الشرعية منزلة على الخصوصيات الفرعية بحيث لا يصده التبحر في الاستبصار بطرف عن التبحر في الاستبصار بالطرف الآخر فلا هو يجري على عموم واحد منهما دون أن يعرضه على الآخر ، ثم يلتفت مع ذلك إلى تنزل ما تلخص له على ما يليق في أفعال المكلفين بعلم المقصود الشرعي في كل جزئي فيها عمومًا وخصوصًا "[٣].

وحقيقة هذا الاعتبار والتوفيق بين الجزئيات والكليات ، وإيضاح العلاقة بينهما ذكره الشاطبي بعد ذكره مسألة أن الشريعة انبنت على قصد المحافظة على المراتب الثلاث من الضرورات والحاجيات والتحسينيات ، وأن هذه الوجوه مبثوثة في أبواب الشريعة وأدلتها غير مختصة بمحل دون محل ، ولا بباب دون باب ، ولا بقاعدة دون قاعدة ، فكان النظر الشرعي فيها أيضاً عاماً لا يختص بجزئية دون أخرى لأنها كليات تقضي على كل جزئي تحتها ، وسواء علينا أكان جزئيا إضافيًا أم حقيقيًا، إذ ليس فوق هذه الكليات كلي تنتهي إليه ، بل هي أصول الشريعة ، وقد تمت فلا يصح أن يفقد بعضها بعضا حتى يفتقر إلى إثباتها بقياس أو غيره فهي الكافية في مصالح الخلق عمومًا وخصوصًا[٤].

أي بما أن الشريعة مبنية على المحافظة على هذه المقاصد القائمة على هذه الكليات التي تندرج تحتها كان لا بد عند النظر فيها أن يكون لها إعتبارها فلا يتساوى النظر فيها مع النظر في الجزئيات ، حتى لا تفتقر إلى ما دونها من الأدلة كالقياس وغيره لإثبات بعضها ، فهي أصول الشريعة التي ليس فوقها كلي تنتهي إليه. لذا وجب اعتبار الجزئيات بهذه الكليات عند إجراء الأدلة الخاصة من الكتاب والسنة والإجماع والقياس ، إذ محال أن تكون الجزئيات مستغنية عن كلياتها .

---

[١] الشاطبي، **الموافقات**، ٢٧٤/٣، وبشير بن مولود، **الاجتهاد التنزيلي**، ص ٤٠

[٢] بشير بن مولود، **الاجتهاد التنزيلي**، ص ٤١.

[٣] الشاطبي ، **الموافقات** ،١٦٨/٤

[٤] الشاطبي ، **الموافقات** ، ٣/٣-٥

فمن أخذ بنص مثلاً في جزئي معرضا ً عن كلية فقد أخطأ . وكما أن من أخذ بالجزئي معرضا عن كليه فهو مخطيء ، كذلك من أخذ بالكلي معرضا عن جزئية وبيان ذلك أن تلقـي العلم بالكلي إنما هو من عرض الجزئيات واستقرائها – كما تبين سابقا– فالكلي من حيـث هـو كلي غير معلوم لنا قبل العلم بالجزئيات، ولأنه ليس بموجود في الخارج ، وإنما هو مضمن في الجزئيات ، حسبما تقرر في المعقولات فإذاً الوقوف مع الكلي مع الإعراض عن الجزئي وقوف مع شيء لم يتقرر العلم به بعد ، دون العلم بالجزئي، والجزئي هو مظهر العلم به . وأيضا فإن الجزئي لم يوضع جزئيا الا لكون الكلي فيه على التمام وبه قوامه ، فالإعراض عن الجزئي من حيث هو جزئي إعراض عن الكلي نفسه في الحقيقة . وذلك تنـاقض . ولأن الإعـراض عـن الجزئي جملة يؤدي إلى الشك في الكلي ، من جهة أن الإعراض عنه إنما يكون عنـد مخالفتـه للكلي ، أو توهم المخالفة له ، وإذا خالف الكلي الجزئي مع أنا إنما نأخذه من الجزئي دل علـى أن ذلك الكلى لم يتحقق العلم به ، لإمكان أن يتضمن ذلك الجزئي جزءً من الكلـي لـم يأخـذه المعتبر جزءً منه . وإذا أمكن هذا لم يكن بدٌّ من الرجوع إلى الجزئي في معرفة الكلـي ، ودلّ ذلك على أن الكلي لا يعتبر بإطلاقه دون اعتبار الجزئي . وهذا كله يؤكد أن المطلوب المحافظة على قصد الشارع ، لأن الكلي إنما ترجع حقيقته إلى ذلك والجزئي كذلك أيضا . فلا بـد مـن اعتبارهما معاً في كل مسألة[١] ويقول الشاطبي في موضع آخر من الموافقات : ويعتبر الكلـي في تخصيصه للعام الجزئي ، أو تقييده لمطلقه ، وما أشبه ذلك بحيث لا يكون إخلالا بـالجزئي على الإطلاق وهذا معنى اعتبار أحدهما مع الآخر . فلا يصح إهمال النظر في هذه الأطراف ، فإن فيها جملة الفقه ، ومن عدم الإلتفات اليها أخطأ من أخطأ. وحقيقته نظرٌ مطلقٌ في مقاصـد الشارع ، وإن تتبع نصوصه مطلقة ومقيدة أمر واجب ، فبذلك يصبح تنزيـل المـسائل علـى مقتضى قواعد الشريعة ويحصل منها صور صحيحة الاعتبار[٢] .

وخلاصة كلام الشاطبي أنه لا بد من اعتبار الكليات مع خصوص الجزئيات وبالعكس ، أي لا بد من النظر العميق في مقاصد الشرع بواسطة الكليات ، ولا بد من تتبع النصوص أيضًا مع ذلك وهي الجزئيات ، وبالأمرين معاً تصدر من الناظر صور صحيحة الاعتبـار عنـد الشارع ، وما أصعب هذا العمل وبه يعرف المدعون للاجتهاد من هؤلاء أشباه العوام قيمـة دعواهم[٣]

---

[١] الشاطبي ، **الموافقات** ٦/٣.
[٢] الشاطبي ، **الموافقات** ١١/٣.
[٣] الشاطبي ، **الموافقات** ١١/٣، هامش١ تعليق الشيخ دراز.

والمتأمل في فقه الصحابة يتبين له كما سبقت الإشارة أنهم أصحاب السبق في هذا النظر المقاصدي وأنهم كانوا ينظرون إلى النصوص وعللها، وأنهم كانوا يربطون الجزئيات بالكليات، والأحكام بالمقاصد، ومن الأمثلة على هذا النظر ما عمله معاذ بن جبل رضي الله عنه عندما أرسله النبي عليه الصلاة والسلام قاضياً إلى اليمن، وأمره أن يأخذ الزكاة من أموالهم، وقال له: " خذ الحب من الحب، والشاة من الغنم، والبعير من الإبل، والبقر من البقر"[١].

وكان لسيدنا معاذ رضي الله عنه، الذي جاء في الحديث أنه أعلم الصحابة بالحلال والحرام[٢]، فهم آخر من الحديث لما رأى أوضاع أهل اليمن، وأن المتوفر لديهم هو الملبوسات والمنسوجات وليس الحبوب والأنعام. فلم يجمد على ظاهر الحديث بحيث لا يأخذ إلا الحب من الحب ... إلخ، ولكنه نظر إلى المقصد من أخذ الزكاة، وهو التزكية والتطهير للغني نفسه، وماله، وسد خلة الفقراء من المؤمنين. والمساهمة في إعلاء كلمة الإسلام، كما تنبيء عن ذلك مصارف الزكاة، فلم ير بأساً من أخذ قيمة العين الواجبة في الزكاة، وخصوصاً أن أهل اليمن أظلهم الرخاء في رحاب عدل الإسلام في حين تحتاج عاصمة الخلافة إلى مزيد من المعونات فكان أخذ البدل – ملبوسات ومنسوجات يمنية – أيسر على الدافعين، وأنفع للمرسل إليهم من فقراء المهاجرين، وغيرهم في المدينة[٣].

فمعاذ رضي الله عنه فسَّر النص الجزئي في ضوء الكلي بفهم مقاصدي، وذلك بالنظر إلى الغاية والمقصد من إيجاب الزكاة محققاً هذه الغاية بما هو أيسر للمزكي وأنفع للفقير، وأصلح للأمة بأسرها. وبمثل هذا الفهم المقاصدي نقل سيدنا عمر بن الخطاب العاقلة من القبيلة إلى الديوان بعد أن دوَّن الدواوين وقيَّد عليها المستحقين للعطاء من الدولة، وذلك أن التناصر الذي كان أساسه القبلية العصبية قد تغير الآن، وكذلك حكم عثمان وعلي رضي الله عنهما في ضوال الإبل إذ أن المقصود الكلي من النهي عن التقاطها هو حفظ أموال الناس فالمتمسك بحرفية النص قد يؤدي إلى ضياع أموال الناس، وهذا لم يقصده النبي عليه الصلاة والسلام فكان لا بد من فهم للجزئي في ضوء الكلي في هذه المسألة لذا نجد أن سيدنا عثمان رضي الله عنه أمر ببيعها لحساب مالكها بعد تعريفها، بينما رأى سيدنا علي رضي الله عنه أن الأحفظ هو إقامة مربد لها والإنفاق عليها حتى يأتي صاحبها. فالمهم تحقيق مقصد حفظ أموال الناس.

---

[١] رواه أبو داود في سننه، حديث ١٥٩٩، ص ١٨٩، والحديث ضعفه الألباني.

[٢] جزء من حديث (أرحم أمتي بأمتي أبو بكر...)، رواه الترمذي وابن ماجة واحمد، انظر: الترمذي، **سنن الترمذي**،(حديث ٣٧٩)، ص ٥٨٩، وابن ماجة، **سنن ابن ماجة**، حديث ١٥٤، ص ٣٣، والإمام أحمد، **المسند** (حديث ١٣٩٩) ، ٤٠٦/٢١، والحديث صححه شعيب الأرناؤوط ومن معه في تحقيقهم للمسند، وصححه الألباني في تحقيقه لسنن ابن ماجة والترمذي.

[٣] القرضاوي، يوسف، **المرجعية العليا للقرآن والسنة**، مكتبة وهبة، القاهرة، ١٤١٣ هـ، ١٩٩٢م، ص ٢٣٧.

ومن ذلك أيضاً إجازة خامس الخلفاء الراشدين عمر بن عبدالعزيز دفع الدراهم في صدقة عيد الفطر بدل الطعام عملاً بمقصود النص في تلك الصدقة وهو إغناء المساكين في ذلك اليوم عن الطواف والسؤال، وإشراكهم في مسرة العيد، وهذا قد يتحقق بدفع القيمة أكثر مما يتحقق ببذل الطعام، خصوصاً إذا لم يكن بالفقير حاجة إلى الطعام، ولم يكن لدى المعطي إنما يتكلف شراءه[١].

وكما كان منهج الصحابة والتابعين من بعدهم اعتبار الجزئي في ضوء الكلي بما يحقق مقاصد الشارع من التشريع . كان هذا منهج أئمة هذه الأمة وعلمائها فقد استحسن الإمام محمد بن الحسن من الحنفية جواز استقراض الخبز بين الجيران دون نظر إلى تفاوت الوزن والعدد، وذلك للتعامل به بينهم، وأن الحاجة تدعو إليه بينهم، وأنهم قد أهدروا تفاوته، إذ الغالب بينهم اقتراضه[٢].

ففتوى الإمام محمد تعبر عن نظر مصلحي وفهم مقاصدي لغاية من غايات الشرع الكبرى، وأصل من أصوله الشرعية، وهو التعاون على البر وقضاء الحوائج، وهذه الصورة وغيرها من مثيلاتها تدلنا على المنهج التوفيقي بين الجزئيات والكليات، وأن الجزئيات لا بد وأن تسير في ركب الكليات، ولا تفضي أو تؤدي إلى إهدارها، وأنها لا بد أن تفسر دائماً على نحو تكون به متوافقة مع الكليات.

وهذا النظر المقاصدي يكشف عن النسق الذي تسير عليه الأحكام الشرعية من حيث ارتباط الجزئيات بالكليات، وأن كلاً منهما معتبر في إقامة الآخر والمحافظة عليه، وأن المجتهد إن أغفل هذا النظر خرج بأحكام بعيدة عن روح التشريع وغايته، ومثّل الشاطبي لهذا النظر المقتصر على جزئيات الشريعة دون التفات إلى كلياتها، بما ورد من أن القتل بالمثقل كالحجر، والرحى، والخشبة لا يعدّ قتلاً عمداً، ولا يوجب القصاص، ولو توافر فيه العدوان وذلك أخذاً بقوله صلى الله عليه وسلم (لا قود إلا بالسيف)[٣] دون النظر إلى كلي حفظ النفس الإنسانية، وأن القول بعدم وجوب القصاص على القاتل بالمثقل سيؤول إلى إهدار ضروري لا تقوم الحياة إلا به. ألا وهو حفظ النفس، إذ القول بعدم القصاص على الجاني بالمثقل سيفتح باب القتل على مصراعيه لأن الجاني يقدم على جنايته، وهو عالم بأنه لن تطاله العقوبة، ومنشأ الإختلال هنا هو عدم دراسة الجزئيات من خلال كلياتها التي تحكم عليها وتوجه فهمها[٤].

---

(١) القرضاوي، **المرجعية العليا في الإسلام للقرآن والسنة**، ص ٢٣٨ – ٢٤٠، بتصرف.
(٢) ابن الهمام ، **شرح فتح القدير**، ٣٧/٧.
(٣) ابن ماجة، **سنن ابن ماجة**، حديث ٢٦٦٧، ص ٢٩٠، قال الألباني: هذا الحديث ضعيف جداً.
(٤) الكيلاني، **قواعد المقاصد**، ص ١٠٣-١٠٥، بتصرف.

والقول بعدم القصاص أخذ به الحنفية[١]، أما الشافعية والحنابلة والمالكية فيرون أن القتل بالمثقل، أو بتوالي الضربات هو قتل عمد يوجب القصاص.

وذهب المالكية إلى أبعد من ذلك إذ لم يشترطوا كون المثقل لما يقتل غالباً[٢]، وفي هذا التفات من القائلين بوجوب القصاص إلى كلي حفظ النفس الإنسانية ومنع كل ما يهددها، أو يؤدي إلى إتلافها، وبهذا يظهر أثر الفهم للجزئيات في ضوء الكليات .

يقول الشاطبي: " إذا اعتبرنا في كل رتبة – من المراتب الثلاث – جزئياتها كان ذلك محافظة على تلك الرتبة وعلى غيرها من الكليات، فإن تلك المراتب يخدم بعضها بعضاً، ويخصص بعضها بعضاً، فإذا كان كذلك فلا بد من اعتبار الكل في مواردها بحسب أحوالها[٣]. ويقول أيضاً " من الواجب اعتبار تلك الجزئيات بهذه الكليات، عند إجراء الأدلة الخاصة من الكتاب والسنة والإجماع والقياس إذ محالٌ أن تكون الجزئيات مستغنية عن كلياتها فمن أخذ بنص مثلاً في جزئي معرضاً عن كلية فقد أخطأ"[٤].

وهكذا على المجتهد أن يلاحظ تحقق غايات الشارع ومقاصده في جزئيات الأحكام، فإن تخلفت بعض الجزئيات عن كلياتها فهذا لا يقدح في العلاقة بين الجزئيات والكليات بل لا بد من الجمع في النظر بينهما، لأن الشارع لم ينص على ذلك الجزئي إلا مع الحفاظ على تلك القواعد، إذ كلية هذا معلومة ضرورة بعد الإحاطة بمقصد الشريعة فلا يمكن والحالة هذه أن تخرم القواعد بإلغاء ما اعتبره الشارع وإذا ثبت هذا لم يمكن أن يعتبر الكلي ويلغى الجزئي[٥].

أما إذا وقع تعارض بين الجزئي والكلي ولم يمكن الجمع بينهما كما في مثال الصحابة المتقدم مع أميرهم عندما أمرهم بدخول النار، فإنه يتعين تقديم الأول لأن القاعدة المقررة في موضعها أنه إذا تعارض أمر كلي وأمر جزئي فالكلي مقدم، لأن الجزئي يقتضي مصلحة جزئية، والكلي يقتضي مصلحة كلية، ولا ينخرم نظام العالم بانخرام المصلحة الجزئية بخلاف ما إذا قدم اعتبار المصلحة الجزئية، فإن المصلحة الكلية ينخرم نظام كليتها[٦].

---

(١) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ٧٠/٨.
(٢) الشربيني، **مغني المحتاج**، ٢٨١/٥، وابن قدامة، **المغني**، ٢٨٦/١١، والدردير، **الشرح الصغير** ، ٣٣٩/٤.
(٣) الشاطبي، **الموافقات**، ٨/٣.
(٤) الشاطبي، **الموافقات**، ٥/٣.
(٥) الشاطبي، **الموافقات**، ٧/٣.
(٦) الشاطبي، **الموافقات**، ٢٤٢/١.

فالكلي لا يفقد قوته ولا قطعيته، ولا يقدح تخلف بعض الجزئيات في أصل مشروعيته لأن الأمر الكلي إذا ثبت كلياً فتخلف بعض الجزئيات عن مقتضى الكلي لا يخرجه عن كونه كلياً، والغالب الأكثري معتبر في الشريعة اعتبار العام القطعي، لأن المتخلفات الجزئية لا ينتظم منها كلي يعارض هذا الكلي الثابت[١].

ثم إن تخلف الجزئيات عن مقتضى الكلي قد يكون لحكم خارجة عن مقتضى الكلي كتخلف الجزئي عن الكلي من جهة المحافظة على نفس الكلي من جهة أخرى، أو على كلي آخر، فلا تكون تلك الجزئيات داخلة تحته أصلاً – أي لا يعد تخلفاً حقيقة – أو تكون داخلة تحت الكلي لكن لم يظهر دخول تلك الجزئيات في ذاك الكلي[٢]، ومن الأمثلة على تخلف الجزئيات عن كلياتها:

١. الأصل أن العقوبات شرعت للإزدجار ولكننا نجد من يعاقب ولا يزدجر، وشرع القصر في الصلاة للتخفيف ولحوق المشقة، والمترفه لا مشقة في حقه والترخص في حقه مشروع، والقرض شرع للرفق بالمحتاج، مع أنه جائزٌ أيضاً مع عدم الحاجة[٣] وهذه من صور تخلف الجزئيات التي لا تمس الكلي في شيء بل قد يكون مندرجًا تحت كلي آخر.

٢. تشريع القصاص من الجاني: حفظ النفوس مشروع وهو كلي مقطوع بقصد الشرع إليه، ثم شرع القصاص من الجاني حفظاً للنفوس، فقتل النفس في القصاص محافظة عليها بالقصد، ويلزم من ذلك تخلف جزئي من جزئيات الكلي المحافظ عليه، وهو إتلاف هذه النفس لعارض وهو الجناية على النفس، فإهمال هذا الجزئي في كليه من جهة المحافظة على جزئي في كليه أيضاً وهو النفس المجني عليها ومثل هذا يقال في قطع العضو المتآكل من الجسم حفاظاً على بقيته.

٣. الحفاظ على كلي أعلى: ومثال ذلك قتل تارك الصلاة عمداً فلم يحافظ على هذا الجزئي من كلي حفظ النفس رعاية لكلي آخر أقوى منه في الرعاية هو حفظ الدين[٥].

ومثال ذلك أيضاً ما ذهب إليه جمهور الأصوليين من جواز قتل الأسير المسلم الذي تترس به الكفار صوناً لدماء المسلمين، لأن هذا هو الأقرب لمقصود الشارع، فمن المعلوم قطعاً أن قصد الشارع تقليل القتل كما يقصد حسم سبيله عند الإمكان[٦].

---

(١) الشاطبي، **الموافقات**، ٤١/٢.
(٢) الشاطبي، **الموافقات**، ٤٩/٢.
(٣) الشاطبي، **الموافقات**، ٤٠/٢.
(٥) الشاطبي، **الموافقات**، ٤٩/٢، هامش ٢.
(٦) الغزالي، **المستصفى**، ٤٢٠/١.

وفي المقابل فالكف عن قتل المسلم الأسير مقصود أيضاً، وأجاب الغزالي رحمه الله عن هذا الإشكال قائلاً: " قلنا هذا مقصود – أي الكف عن المسلم المتترس به والذي لم يذنب، وقد اضطررنا إلى مخالفة أحد المقصودين، ولا بد من الترجيح، والجزئي محتقر بالإضافة إلى الكلي، وهذا جزئي فلا يعارض الكلي[١]، ونحن نعلم أن الشرع يؤثر حفظ الكلي على الجزئي، فإن حفظ أهل الإسلام من اصطلام الكفار أهم في مقصود الشرع من حفظ دم مسلم واحد، فهذا مقطوع به من مقصود الشرع، والمقطوع به لا يحتاج إلى شهادة أصل[٢].

ومن الأمثلة على حفظ كلي أعلى أيضاً عدم قبول توبة الزنديق لما في إظهاره للإسلام من المساس بأصل حفظ الدين، فعصمة دم الناطق بالشهادتين جزئي يتعارض مع حفظ أصل كلي هو حفظ الدين. ولكن شهادة التوحيد من الزنديق سترة، وتقية للإستمرار على انحرافه وزندقته.

يقول الإمام الغزالي: " ووجه قتله – يعني الزنديق – أن المعلوم من الشرع أن الكافر مقتول، ونحن نكف عن قتله لتوبته، والمعنى لتوبته ترك الدين الباطل، واليهودي والنصراني وكل ملي يعتقد النطق بكلمة الشهادة كفراً في دينه وتركاً له، فإذا أسلم فموجب دينه أنه تارك لدينه. وموجب دين الزنديق عند شهادته أنه يستعمل دينه، فهذه أوجه التأويل والنظر[٣].

ومن الأمثلة أيضاً تضمين الصناع لما تلف في أيديهم من السلع[٤]، ففي هذا المثال تعارض كلي حفظ أموال الناس وسلعهم مع جزئي كون يد الصناع على ما في أيديهم يد أمانة لا ضمان، إلا أن علماء الصحابة أفتوا بتضمينهم لما يتلف في أيديهم، تقديماً للمصلحة العامة وهي حفظ أموال أرباب السلع ومثل هذا التسعير الجبري، ومنع الإحتكار، وفرض الضرائب حال احتياج خزينة الدولة وخصوصاً لتجهيز الجنود[٥]، وتطليق زوجة الغائب إعمالاً لكلي لا ضرر ولا ضرار في مقابل جزئي المصالح الخاصة للتاجر والمحتكر والمواطن والزوج.

وأختم هذه الأمثلة بما أورده الإمام العز بن عبد السلام من تقديم إنقاذ الغرقى المعصومين على أداء الصلوات، لأن إنقاذ الغرقى المعصومين أفضل عند الله من أداء الصلاة، والجمع بين المصلحتين ممكن بأن ينقذ الغريق، ثم يقضي الصلاة، ومعلوم أن ما فاته من

---

(١) الغزالي، **المستصفى**، ٤٣١/١.
(٢) الغزالي، **المستصفى**، ٤٢٥/١.
(٣) الغزالي، **شفاء الغليل**، ص١٠٧.
(٤) ابن قدامه، **المغني**، ٣٩٠/٧، والبيهقي، **السنن الكبرى**، ٢٠٢/٦، وابن حزم، **المحلى**، ٢٠٢/٨.
(٥) وردت هذه الأمثلة وغيرها بالتفصيل في عدد من الكتب أهمها **كتاب قواعد المقاصد** للدكتور عبدالرحمن الكيلاني، ص ١٠٣-١١٦.

مصلحة أداء الصلاة لا يقارب إنقاذ نفس مسلمة من الهلاك، وكذلك لو رأى الصائم في رمضان غريقاً لا يتمكن من إنقاذه إلا بالفطر، أو رأى مصولاً عليه لا يمكن تخليصه إلا بالتقوي بالفطر، فإنه يفطر وينقذه، وهذا أيضاً من باب الجمع بين المصالح لأن في النفوس حقاً لله، وحقاً لصاحب النفس فقدم ذلك على فوات أداء الصوم دون أصله[١].

وفي هذه الأمثلة بيان لمنهج المجتهدين في فقههم واجتهاداتهم، والذي ينبغي لمجتهدي هذا العصر أن يترسموها بالنظر في المسائل بعقل كلي يعتبر فيه النص الجزئي في ضوء مقاصد الشريعة وكلياتها.

يقول الإمام الشاطبي:" والحاصل أنه لا بد من اعتبار الجزئيات مع اعتبار كلياتها وبالعكس وهو منتهى نظر المجتهدين بإطلاق وإليه ينتهي طلقهم في مرامي الاجتهاد[٢].

وبهذا يتبين أنه ليس من المبالغة أن يعد هذا الضابط من الضوابط الكلية للاجتهاد التطبيقي، وأمّا لكليات النظر في الأدلة، لأن رعايته والعمل به من قبل المجتهد التطبيقي فيه حماية لإجتهاده من الإنحراف عن جادة الصواب، وكفيل بأن يجعل أخطاء المجتهدين نادرة إن لم يمنع حدوثها. إذ به يستطيع المجتهد بنظر ثاقب، وعقل كلي شمولي أن يقدم ما حقه التقديم، ويؤخر ما حقه التأخير، بحيث لا يمنعه التعمق في الجزئيات من رؤية الكليات فيطبق الكلي أو الجزئي الأكثر ملاءمة ومناسبة ضماناً للنتائج المتوخاة التي تتدرج في مقاصد الشريعة، بما يحقق التوازن والإتساق بين الأحكام الشرعية استنباطاً وتطبيقاً متوافقاً مع مقاصد الشارع من التشريع بما هو أحفظ للمصلحة وأقرب لمعاني العدل.

---

[١] العز بن عبدالسلام، **قواعد الأحكام**، ٩٦/١.
[٢] الشاطبي، **الموافقات**، ٩/٣.

الخلاصة :

إن انضباط الاجتهاد التطبيقي وتنزيل الأحكام الشرعية على واقع وتصرفات المكلفين بهذه الضوابط يثمر فقهًا سديدًا وحكمًا رشيدًا ويكون الاجتهاد التنزيلي المنضبط بهذه الضوابط جار على وزان مقاصد الشارع من تشريع الأحكام ويوصل إلى أدق النتائج وأصوبها معطيًا إجابات واقعية لمستجدات العصر ونوازله .

الفصل الرابع: بعض النماذج التطبيقية للضوابط المعيارية ، ويشتمل على خمسة مباحث:

المبحث الأول: نماذج تطبيقية من باب العبادات.

المبحث الثاني: نماذج تطبيقية من باب المعاملات.

المبحث الثالث: نماذج تطبيقية من باب الأحوال الشخصية.

المبحث الرابع: نماذج تطبيقية من باب العلاقات الدولية.

المبحث الخامس: نماذج تطبيقية من باب الحدود والتعازير.

الفصل الرابع

النماذج التطبيقية للضوابط المعيارية

تمهيد:-

كان الحديث في الفصول في السابقة عن معنى المعايير والضوابط وأنواعها، والتأصيل لها، فمثلت الفصول الثلاثة الأولى الجانب النظري من هذه الدراسة، وجاء هذا الفصل للحديث عن التطبيقات العملية لما سبق من كلام نظري، وكيف اعتبرت وتعتبر المعايير الموضوعية والشخصية في فهم واقع وتصرفات المكلفين، وما ينضبط به الاجتهاد التطبيقي من ضوابط تكفل تحقيق مقاصد الشارع وغاياته.

فالتعريف بهذه الضوابط والمعايير والتأصيل لها وبيان أهميتها لا يكفي إن لم يكن مترافقاً مع تطبيق وتنزيل لهذه الضوابط والمعايير على الواقع.

فنستنير بفقه من قبلنا وكيف كان الراسخون في العلم يتعاملون مع ما في زمانهم من الوقائع عبر هذه المعايير والضوابط، ونسترشد بمن في زماننا وكيف ربطوا الحاضر بالماضي بما يحفظ ويبقي على عظمة هذه الشريعة.

فالناحية التطبيقية للضوابط المعيارية مهمة وضرورية إذ أنها الأثر العملي والنتيجة اللازمة لتطبيق الضوابط والمعايير في عملية الاجتهاد التنزيلي.

وهي أيضاً تجلي حقيقة هذه المعايير والضوابط وتيسر فهمها إذ بالمثال يتضح المقال بما يرسخ مبدأ الاجتهاد التطبيقي بمعناه الواسع والشامل، ويظهر كيف يتوسع المجتهدون بالقياس من القياس بمعناه الجزئي إلى القياس الكلي وما سمّاه المجتهدون الراسخون في العلم المقاصد العالية.

فالمنهجية في الاجتهاد التطبيقي لا تقتصر على النظر في العلل الجزئية والقياس عليها وإنما امتدت لتشمل القياس على كليات الشريعة وقواعدها العامة بما يؤكد صلاحية الشريعة وواقعيتها وخاتميتها. وبما يتجاوب مع مستجدات العصر وهمومه.

وانطلاقاً من هذه الرؤية تمركز الحديث في هذا الفصل حول مسائل تطبيقية فقهية في أبواب محددة تمثل المعايير الموضوعية والشخصية وكيف انضبط تنزيل الحكم على الواقعة بعد النظر فيها وفهمها بما ذكر من ضوابط. وما سيذكر من أمثلة هو على سبيل المثال لا الحصر إذ

سيقتصر الحديث على بعض النماذج بما يوضح المقصود ويجلي المراد والله أسأل التوفيق والسداد.

المبحث الأول: نماذج تطبيقية من باب العبادات، ويشتمل على مطلبين :

المطلب الأول : نماذج تطبيقية للمعايير الموضوعية من باب العبادات.

المطلب الثاني : نماذج تطبيقية للمعايير الشخصية من باب العبادات.

المبحث الأول: نماذج تطبيقية من باب العبادات

تمهيد:-

توفى الله نبيه عليه الصلاة والسلام بعد أن أتم الدين وأكمل الشريعة بما يجعلها غير قابلة لنسخ ولا لزيادة أو نقصان، والكلام في باب العبادات هو حول الأحكام المتعلّقة بعلاقة العبد مع ربه، وهذه مما لا يقبل التغيير والتبديل وكما تمت الإشارة سابقاً فتغير الأحكام هنا لا يعد تغييراً بمعنى التبدل الحقيقي أو النسخ وإنما حقيقة الأمر أن للواقعة الواحدة ذات الأحوال المختلفة حكمين أو أحكاماً ثابتة لكل حكم تطبيق في الظرف الذي يختص به فصلاة المسافر تختلف عن صلاة المقيم وإن كان أصل الفرضية واحدًا.

وحقيقة المسألة هنا أن التغيير ليس في الحكم، وإنما هو تغيرٌ في مناطه ومتعلقه، ومثل هذا لا يعد تغييراً، ولا تبديلاً، ولا نسخاً لأن الأحكام في حقيقتها باقية إنما تغير محلها الذي تتزل عليه. بحيث لم يعد متوفراً فيه شروط التطبيق فطبق حكم آخر عليه، والحكم الأصلي باقٍ.

وفي هذا المبحث طرح لعدد من النماذج التطبيقية التي تبين كيف راعى المجتهدون كلاً من المعايير الموضوعية والشخصية بما يحقق المقاصد الشرعية ويمنع المآلات الضررية.

المطلب الأول: نماذج تطبيقية للمعايير الموضوعية من باب العبادات

١- ردُّ كل ما لم يرد بشأنه ضابط في الشرع ولا في اللغة إلى العرف:-

من المعايير الموضوعية التي لا بد من لحظها عند النظر في الوقائع والتصرفات العرف، وقد قال العلماء أن كل ما لم يرد بشأنه ضابط في الشرع ولا في اللغة فإنه يلجأ فيه إلى العرف ومن أمثلة ذلك:

١. المقادير طولاً وقصراً وقلة وكثرة، ونوعاً وجنساً مما ينبني عليه أحكام شرعية، ولم يرد من الشارع بيانها وتحديدها ترد إلى العرف ومن ذلك:

أ- الزمن اليسير الذي لا يخل بمقارنة النية للطهارة أو الصلاة أو غيرها من العبادات[1].

ب- الزمن اليسير الذي لا يخل بالموالاة في الوضوء عند من يشترطها كالإمام أحمد، قال ابن عقيل: إن حدّ التفريق المبطل ما يفحش في العادة لأنه لم يحد في الشرع فيرجع إلى العادة كالإحراز[2].

ج- الزمن اليسير المغتفر في الفصل بين الصلاتين المجموع بينهما[3]، وغير ذلك مما يعد مبطلاً للصلاة من الحركات كثرة أو قلة فمرده إلى العرف.

٢. وجوب زكاة الفطر مما في أيدي الناس من الأطعمة بما هو أيسر للمعطي وأنفع للآخذ.

أمر النبي عليه الصلاة والسلام بإخراج زكاة الفطر مما في أيدي الناس من الأطعمة ، فقد روى ابن عمر رضي الله عنهما: " أن النبي عليه الصلاة والسلام فرض صدقة الفطر أو قال رمضان على الذكر والأنثى والحر والمملوك صاعاً من شعير، فعدل الناس به نصف صاع من بر.

وكان ابن عمر يعطي التمر، إلا عاماً واحداً أعوز التمر فأعطى الشعير[4]، والظاهر من الحديث أن هذا كان غالب قوت المدينة آنذاك ورخص النبي عليه الصلاة والسلام لأهل البادية أصحاب الغنم والإبل أن يخرجوا زكاة فطرهم من الأقط[5] – لبن الجميد – إذ هو غالب قوتهم والأيسر لهم.

---

(١) الباحسين، **العادة محكمة**، ص ١٥٤.

(٢) ابن قدامة، **المغني**، ١/١٧٦.

(٣) ابن قدامة، **المغني**، ٢/٥١٦.

(٤) أخرجه البخاري، **في كتاب الزكاة**، باب صدقة الفطر على الحر والمملوك، (حديث ١٥١١)، ص ٢٩٤، ومسلم **في كتاب الزكاة**، باب زكاة الفطر على المسلمين من التمر والشعير، (حديث ٩٨٤)، ص ٤٨٩.

(٥) الأقط: لبن يابس منزوع الزبد يتخذ من اللبن المخيض يطبخ ثم يترك يَنْصُل، انظر: الشوكاني، **نيل الأوطار**، ص ٨٣٧.

يقول ابن القيم: " وهذه كانت غالب أقواتهم بالمدينة، فأما أهل بلدٍ أو محلةٍ قوتهم غير ذلك فإنما عليهم صاع من قوتهم ..... وإن كان قوتهم من غير الحبوب كاللبن، واللحم والسمك أخرجوا فطرتهم من قوتهم كائناً ما كان، وهذا قول جمهور العلماء، وهو الصواب الذي لا يقال بغيره، إذ المقصود سد خلة المساكين يوم العيد، ومواساتهم من جنس ما يقتاته أهل بلدهم[١].

وذهب الحنفية[٢] إلى أبعد من ذلك في تحقيق مقصود الشارع من زكاة الفطر بما يحقق إغناء المسكين يوم العيد ويجنبه مذلة السؤال في ذلك اليوم بالقول بجواز إخراج القيمة في زمن غلب الشراء والبيع بالنقود على تعامل الناس فيه.

فاعتبار العرف ومراعاة أحوال الجماعة كان النور الذي حكم النظر في هذه المسألة بما يحقق مقصود الشارع ويراعي مآل التطبيق، لأن القول بإخراج الأطعمة في زمن غلب فيه التعامل بالنقد يوقع الفقير في حرج أكبر من حرج المسألة يوم العيد لما فيه من مشقة بيع هذا الطعام لتحصيل النقد الذي يحتاج إليه المسكين في أيام العيد فيعود الجمود على ظاهر النص بمآل يصادم مقصود الشارع من الحكم.

يقول الدكتور القرضاوي: " الرسول عليه الصلاة والسلام راعى ظروف البيئة والزمن فأوجب زكاة الفطر مما في أيدي الناس من أطعمة، وكان ذلك أيسر للمعطي، وأنفع للآخذ فقد كانت النقود عزيزة عند العرب، وخصوصاً أهل البوادي، وكان إخراج الطعام ميسوراً لهم، والمساكين محتاجون إليه، لهذا فرض الصدقة من الميسور لهم.

حتى إنه رخَّص في إخراج الأقط لمن كان عنده وسهل عليه، مثل أصحاب الإبل والغنم والبقر من أهل البادية.

فإذا تغير الحال، وأصبحت النقود متوافرة، والأطعمة غير متوافرة، أو أصبح الفقير غير محتاج إليها في العيد، بل محتاجاً إلى أشياء أخرى لنفسه أو لعياله، كان إخراج القيمة نقداً هو الأيسر على المعطي والأنفع للآخذ، وكان هذا عملاً بروح التوجيه النبوي ومقصوده[٣]، ومن الجدير بالإشارة أيضاً أن في إجازة الصحابة والفقهاء من بعدهم لإخراجها قبل الفطر بيوم أو يومين أو أكثر من ذلك وبعضهم أجازها من بداية الشهر[٤]، دليل على رعايتهم لمعيار تطور الزمن، وتغير أحوال الجماعة، وما حصل

---

(١) ابن القيم، **إعلام الموقعين**، ١٧/٣.
(٢) ابن الهمام، **شرح فتح القدير**، ٣٠٠/٢.
(٣) القرضاوي، **كيف نتعامل مع السنة النبوية**، ص ١٥٦.
(٤) البخاري، **كتاب الزكاة**، باب صدقة الفطر على الحر والمملوك، جزء من حديث ١٥١١، ص ٢٩٤.

من اتساع في العمران وكثرة أعداد المسلمين بحيث لم يعد الوقت من صلاة الفجر إلى خروج الناس إلى صلاة العيد كافياً لتوزيعها ودفعها بما يحقق مقصود الشارع من تشريع صدقة الفطر كي لا يتشاغل الفقير بالمسألة عن الصلاة.

٢- ما بني على الخبرة والتقنيات الحديثة والتطور الذي اقتضته أساليب الحياة.

نص النبي عليه الصلاة والسلام على الأحجار في الاستجمار، وعلى السواك في سنن الوضوء، وعلى التراب في الغسل من ولوغ الكلب. روى خزيمة بن ثابت أن النبي عليه الصلاة والسلام سئل عن الإستطابة فقال: " بثلاثة أحجار ليس فيها رجيع"[١]. وقوله عليه الصلاة والسلام: " لولا أن أشق على أمتي لأمرتهم بالسواك عند كل صلاة"[٢].

وقوله عليه الصلاة والسلام: " طهور إناء أحدكم إذا ولغ فيه الكلب أن يغسله سبع مرات أولاهن بالتراب"[٣].

وأدى التطور الذي اقتضته أساليب الحياة أن يقوم مقام هذه الأعيان غيرها بل بعضها أولى منها وأبلغ كالخزف في التطهير والإنقاء,و كالخرق مقام الاحجار التي نص الفقهاء على جواز الاستجمار بها.

يقول ابن قدامة: " والخشب والخرق وكل ما أنقى فهو كالأحجار وهذا الصحيح من المذهب وهو قول أكثر أهل العلم[٤].

وجاء في مغني المحتاج:- وفي معنى الحجر كل جامد طاهر قالع غير محترم كخشب وخزف لحصول الغرض به كالحجر"[٥].

وذكر صاحب الفواكه الدواني أن الاستجمار هو إزالة ما على المخرجين من الأذى بحجر[٦]، أو مدر – طين يابس – أو غيره من كل ما يزيل النجاسة من الطاهر المنقي غير المؤذي أو غير المحترم[٧].

---

[١] رواه أحمد وأبو داود وابن ماجة، **الإمام أحمد, المسند،** (حديث ٢١٨٧)، ١٩٧/٣٦، وأبي داود، **سنن أبي داود،**(حديث ٤١) ، ص ٢٩، وابن ماجة، **سنن ابن ماجة،** (حديث ٣١٥)، ص ٤٩، والحديث صححه الألباني في تعليقه على سنن أبي وابن ماجة، وقال شعيب الأرناؤوط ومن معه أن الحديث صحيح لغيره في تحقيقهم للمسند.

[٢] أخرجه البخاري، في **كتاب الجمعة**، باب السواك يوم الجمعة، (حديث ٨٨٧) ، ص ١٧٨، ومسلم في **كتاب الطهارة**، باب السواك، (حديث ٢٥٢)، ص ١٥٢.

[٣] أخرجه مسلم في **كتاب الطهارة**، باب حكم ولوغ الكلب، (حديث ٢٧٩)، ص ١٦٣.

[٤] ابن قدامة، **المغني**، ١٩٩/١.

[٥] الشربيني، **مغني المحتاج**، ١٦١/١.

[٦] النفراوي، أحمد بن غنيم بن سالم بن مهنا الأزهري المالكي، (ت ١١٢٦هـ)، **الفواكه الدواني** على رسالة أبي زيد القيرواني، ط١، ٢م، (تحقيق عبدالوارث محمد علي) ، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٨ هـ،، ١٩٩٧م، ٢٠٤/١.

[٧] المرجع السابق، ٢٠٥/١.

وفي بدائع الصنائع: فالسنة هو الاستنجاء بالأشياء الطاهرة من الأحجار والأمدار والخرق البوالي[١].

وبمثل هذا نص الفقهاء على أن كل خشن مزيل للقلح[٢] طاهر كعود من أراك أو خرقة، أو أشنان، او غيره، يحصل به مقصد الإستياك[٣].

وكل ما كشف عنه التطور من أساليب يحصل بها مقصود الشارع، ومصلحة المكلف من مثل هذه الأحكام، أو لا يتعارض مع ما نص عليه الشارع لحرمة في ذاته، أو في ما يؤول عنه فهو مباح جائز الاستعمال، ذلك أن ما استعمل في زمن على أنه أحسن الموجود لا لعدم وجود أحسن منه مطلقاً، وأنما هو المتيسر والأحسن في ذلك العصر.

يقول ابن القيم ..... وكذلك حكم ما نصَّ عليه الشارع من الأعيان التي يقوم غيرها مقامها من كل وجه، أو يكون أولى منها كنصه على الأحجار في الاستجمار، ومن المعلوم أن الخرق والقطن، والصوف أولى منها بالجواز، وكذلك نصه على التراب في الغسل من ولوغ الكلب والأشنان أولى منه، هذا فيما علم مقصود الشارع منه، وحصول ذلك المقصود على اتم الوجوه بنظيره وما هو أولى منه[٤].

وكلام ابن القيم رحمه الله يتفق مع ما ذكر سابقاً ففرشاة الأسنان تقوم مقام السواك، والمناديل الورقية تقوم مقام الأحجار في الإستجمار، وكل وسيلة تأخذ حكم الجواز ما لم تعد على مقصد الشارع ومصلحة المكلف بالنقض. إلا أنه لا يُسلَّم لابن القيم رحمه الله في جميع كلامه إذ أن التراب في التطهير لا يقوم مقامه شيء آخر، ففي هذه المسألة كشف لنا التطور والتقنيات الحديثة عن ما يلزمنا بالنص – أي باستعمال التراب في التطهيرمن ولوغ الكلب – ولا تغني الأشنان والمنظفات الأخرى عن التراب ولا هي أولى منه، وذلك لما أثبته العلم الحديث من وجود أنواع من الديدان الطفيلية التي تعلق بالإناء ولا يقضي عليها إلا التراب – فلله الحكمة البالغة – وإن ظنّ بعض الناس أن المقصود زيادة التنظيف فتكفي إحدى المواد المنظفة، فهذا فهم خاطيء، بل لا بد من التراب، وإن شفعه بمنظفات أخرى فلا بأس[٥]

وبهذا يتبين أن المجتهد التطبيقي لا يسعه إغفال تطور الحياة وتجددها وما يستجد في كل لحظة من تقنيات وما تتعرض له أمة الإسلام من تغيرات في القدرات والإمكانات التي تلعب

---

(١) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ٣٥/١.
(٢) القلح : صفرة تعلو الأسنان ووسخ يركبها من طول ترك السواك ، انظر : ابن منظور ، **لسان العرب** ، ٣٧١٦/٥.
(٣) الشربيني، **مغني المحتاج**، ١٨٢/١، الشوكاني، **نيل الأوطار**، ص ٨٨، ٩٨، ١٠٤.
(٤) ابن القيم، **إعلام الموقعين**، ١٨/٣.
(٥) انظر : http://www.alssunnah.com/articles.aspx?=١٤٠٥&selected-id=

دوراً هاماً في الإتيان بالحكم على أكمل وجه قصده الشارع، ومن ذلك البوصلة لتحديد القبلة، والساعات الرقمية لتحديد مواعيد الأذان والإقامة، وإثبات الهلال بالحسابات الفلكية، وتحديد مواعيد الصلاة للبلاد البعيدة التي يطول ليلها أو نهارها عبر خطوط الطول والعرض الجغرافية، واستعمال مكبرات الصوت للنداء للصلاة وللتبليغ داخل المساجد، وما استحدث من آليات وتقنيات تكنولوجية لتسجيل واستماع وتعليم القرآن.

وما تلعبه شبكة الإنترنت – التي تعدّ وسيلة معلوماتية تسهل الإتصالات والخدمات وتيسر العملية التعليمية والتثقيفية بالإطلاع على مصادر المعرفة والمكتبات ..... – والقنوات الفضائية من دور هام على صعيد المجال الدعوي ونشر الإسلام وتعليم أحكامه لمن يجهلها من المسلمين ..... إلى ما لا نهاية له من التقنيات والمستجدات التي تؤخذ وترد وتحل وتحرم بحسب ما يستفاد منها وما تحققه من مقاصد ومصالح للمكلفين ولا تؤول بأية نتائج ضررية على الامة الإسلامية.

٣-القول بندب إخفاءجماعة الظهر لمن لا جمعة عليهم.

ذهب الشافعية إلى ندب إخفاء صلاة الظهر جماعة يوم الجمعة لمن لا جمعة عليهم لئلا يتهموا بالرغبة عن صلاة الإمام أو ترك الجمعة تساهلاً. وذهب بعض الشافعية إلى كراهة إظهارها وسبب ذلك ظاهر إذا أقاموها بالمسجد[١].

وما سبق من الأمثلة وغيرها من مثلها يدل على أن المنظور إليه في الأمثلة والتطبيقات السابقة لم يكن فرداً بخصوصه، وإنما كان نظراً عاماً في حق المكلفين جملة، وكل المكلفين أمام هذه الأحكام سواء. وما روعي هنا هو القرائن والظروف المحتفة بواقع وتصرفات هؤلاء المكلفين واعتبارها في بيان أحكام تلك الصور.

---

[١] الشربيني، **مغني المحتاج**، ٥٤٠/١.

المطلب الثاني: نماذج تطبيقية للمعايير الشخصية من باب العبادات.

١- جواز صيام يوم الشك لذي العادة.

أجاز الفقهاء لذي العادة في الصيام صوم يوم الشك إن صادف عادته ومستندهم في ذلك ما روي عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال: **{ لا يتقدمن أحدكم رمضان بصوم يوم أو يومين إلا أن يكون رجل كان يصوم صوماً فليصمه}**[١].

ذهب بعض الشافعية إلى حرمة صيام يوم الشك ومستندهم في ذلك ما روي عن عمار بن ياسر أنه قال : **{ من صام يوم الشك فقد عصى أبا القاسم }** [٢].

إلا ان القول الراجح عندهم وعند بقية المذاهب إن حكم صيام يوم الشك هو الكراهة[٣]. إلا أن يوافق يوم تطوع الصائم سواء أكان يسرد الصوم أم يصوم يوماً كالإثنين أو الخميس، أو يصوم يوماً ويفطر يوما فوافق صومه يوم الشك فله صيامه[٤].

فلا يجوز صوم النفل المطلق في آخر يوم من شعبان إلا لمن جرت له بذلك عادة، وحكمة النهي عن صوم اليوم الأخير من شعبان هي أن حكم صوم رمضان متعلق بالرؤية فمن تقدمه بيوم أو يومين فقد حاول الطعن في ذلك الحكم، وحتى لا يلحق الفرض ما ليس منه ولا يرد عليه صوم من اعتاد ذلك لأنه قد اذن له فيه،وليس هذا من الاستقبال في شيء[٥]، وواضح من هذه المسألة رعاية عادة المكلف في الصيام، وكيف اختلف الحكم في حقه عن غيره من المكلفين بسبب هذه العادة.

٢- عدم سقوط الزكاة عن من تصدق بجميع ماله ولم ينوِ الزكاة.

ذهب الشافعية والحنابلة إلى أن من وجبت عليه الزكاة، وتصدق بجميع ماله تطوعاً، ولم ينوِ الزكاة تجزئه ولم تسقط عنه الزكاة لفقدان النية. قال الإمام الشافعي: لما كان في الصدقة فرض وتطوع لم يجز – والله تعالى أعلم – أن تجزيء عن رجل زكاة يتولى قسمها إلا بنية أنه فرض[٦].

---

[١] أخرجه البخاري، في **كتاب الصوم**، باب لا يتقدمن رمضان بصوم يوم أو يومين،(حديث١٩١٤) ، ص ٣٦٣، ومسلم في **كتاب الصيام**، باب لا تقدموا رمضان بصوم يوم ولا يومين،(حديث١٠٨٢) ص ٥٤٦.

[٢] رواه البخاري معلقاً في ترجمته لباب قول النبي عليه الصلاة والسلام إذا رأيتم الهلال فصوموا، من **كتاب الصوم**، ص ٣٦٢، ورواه أبو داود في سننه،(حديث ٢٣٣٤)، ص ٢٦٦، والحديث صححه الألباني.

[٣] الشربيني، **مغني المحتاج**، ١٦٤/٢.

[٤] الإمام مالك بن أنس (ت ١٧٩ هـ)، **المدونة الكبرى**، ط١، ٤م، دار الكتب العلمية، بيروت ١٤١٥ هـ، ٢٧٤/١، والكاساني، **بدائع الصنائع**، ١٢٦/٢، وابن الهمام، **شرح فتح القدير**، ٣٢٣/٢، الشربيني، **مغني المحتاج**، ١٦٤/٢، وابن قدامة، **المغني**، ١١٨/٤.

[٥] الشوكاني، **نيل الأوطار**، ص ٨٨٩.

[٦] الشافعي، **الأم**، ٥٥/٣.

وقال الإمام النووي: " لو تصدق بجميع ماله ولم ينوِ الزكاة لم تسقط عنه الزكـــاة بـــلا خلاف كما لو وهبه أو أتلفه، وكما لو كان عليه صلاة فرض فصلى مائة صلاة نافلة لا يجزئــه بلا خلاف ..... ولو تصدق ببعض ماله لم يجزئه أيضاً عن الزكاة دليلنا أنه لم تمحــض – أي النية – للفرض فلم تصح عنه كالصلاة[١].

يقول ابن قدامة: " لو تصدق الإنسان بجميع ماله ولم ينوِ به الزكاة لم يجزئه لأنه لم ينوِ به الفرض، كما لو تصدق الإنسان ببعض ماله وكما لو صلى مائة ركعة لم ينوِ بها الفرض[٢].

ومذهب عامة أهل العلم أن النية شرط في صحة إخراج الزكاة وكان الخلاف فيمن أدَّاها بدون نية، أو بنية التطوع هل تجزئه أم لا؟

فمن قال بعدم الإجزاء لعدم النية نظر إلى تمحض نية المكلف وقصده للفــرض وعليــه حكم بالإجزاء أو عدمه، ونية المستفتي أحد المعايير التي لا بد من اعتبارها عنــد نظــره فــي المسائل وتنزيل الأحكام عليها.

٣- إيجاب الحنابلة الصلاة على فاقد الطهورين.

اشتراط الطهارة لصحة الصلاة من الشروط المتفق عليها عند جمهور أهل العلم، ولكــن قد يعرض للمكلف ظروف وأحوال ضرورية تستدعي من المجتهد نظرًا مقاصديًا خاصًــا فــي مسألته معتبراً لهذه الظروف والعوارض.

وفقدان الطهورين هو إحدى صور طروء العوارض والضرورات التي تعرض للمكلف. والمقصود بفاقد الطهورين من لم يجد ماءً ولا تراباً بأن فقدهما حساً كأن حبس في موضع ليس فيه واحد منهما. أو شرعاً كأن وجد ما هو محتاج إليه لنحو عطشٍ، أو وجد تراباً ندياً ولم يقدر على تجفيفه[٣].

ومن صور فاقد الطهورين المسجون المقيد بنحوٍ يمنع حركته فهو فاقد حكماً لهمــا، وإن توفرا عنده، والمريض الذي يفحش مرضه باستعمال أحدهما كمن به قروح لا يستطيع معها مس البشرة بوضوء و لا تيمم[٤]. وهذا مانع صحي لاستعمال أي منهما. وفي هذه الحالة ماذا يفعــل المكلف تجاه ما يجب عليه من صلوات؟.

---

[١] النووي، محي الدين بن شرف، (ت ١٧٦ هـ)، **المجموع شرح المهذب** ، ٢٣م،(تحقيــق محمــد بخيــت المطيعي)، مكتبة الإرشاد، جدة، ١٦٤/٦.
[٢] ابن قدامة، **المغني**، ٧٥/٤.
[٣] الشربيني، **مغني المحتاج**، ٢٧٣/١.
[٤] البهوتي، **كشاف القناع**، ١٥٨/١.

ذهب الحنابلة إلى إيجاب الصلاة عليه دون إيجاب إعادة ولا قضاء وفي هذا رعاية لحال المستفتي في ضوء مقاصد الشريعة بما لايشق عليه ولا يسقط التكاليف.

يقول ابن قدامة: " وإن عدم بكل حال – أي الطهور – صلى على حاله فإذا وجد الماء أو التراب لم يلزمه إعادة الصلاة[١].

جاء في كشاف القناع: من عدم الماء أو التراب أو لم يمكنه استعمالهما صلى على حاله وجوباً ولا إعادة[٢].

ومستند الحنابلة في وجوب الأداء ما يلي:-

١. قوله عليه الصلاة والسلام: **{ إذا أمرتكم بشيء فأتوا منه ما استطعتم}** [٣].
٢. والطهارة شرط للصلاة والعجز عن الشرط لا يوجب ترك المشروط كما لو عجز عن استقبال القبلة والسترة[٤].

واستندوا في القول بعدم لزوم الإعادة إلى ما يلي:-

١. ما روته السيدة عائشة رضي الله عنها بأنها استعارت من أسماء قلادة فضلتها – فبعث رسول الله صلى الله عليه وسلم رجالاً في طلبها – فوجدوها، فأدركتهم الصلاة وليس معهم ماء، فصلوا بغير وضوء، فشكوا إلى النبي عليه الصلاة والسلام فأنزل الله آية التيمم[٥]، ولم يأمرهم النبي عليه الصلاة والسلام بالإعادة ولم ينكر عليهم ذلك فدل على أن الإعادة غير واجبة[٦]، ولو كانت واجبة لبينها لهم النبي عليه الصلاة والسلام إذ لا يجوز تأخير البيان عن وقت الحاجة[٧].

---

[١] ابن قدامة، **المغني**، ٣٢٤/١.
[٢] البهوتي، **كشاف القناع**، ١٥٨/١، بتصرف.
[٣] أخرجه البخاري في **كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة**، باب إثم من آوى محدثاً، (حديث ٧٢٨٨) ص ١٣٩٨، ومسلم في **كتاب الفضائل**، باب فرض الحج مرة في العمر، (حديث ١٣٣٧)، ص ٦٩٨.
[٤] البهوتي، **كشاف القناع**، ١٥٨/١.
[٥] أخرجه البخاري في **كتاب التيمم**، باب إذا لم يجد ماءً ولا تراباً، (حديث ٣٣٦)، ص ٨٦، ومسلم في **كتاب الحيض**، باب التيمم، (حديث ٣٦٧)، ص ١٩٥.
[٦] ابن قدامة، **المغني**، ٣٢٤/١، والبهوتي، **كشاف القناع**، ١٥٩/١.
[٧] الشوكاني، **نيل الأوطار**، ص ٢١٨.

ومن الجدير بالإشارة أنه ليس في الحديث ما يدل على فقد التراب، وإنما فيه أنهم فقدوا الماء فقط، ولكن عدم الماء في ذلك الوقت كعدم الماء والتراب لأنه لا مطهر سواه[١].

٢. أن الطهارة شرط من شرائط الصلاة يسقط عند العجز عنه كسائر شروطها.

٣. أن فاقد الطهورين أدى فرضه على حسبه فلم يلزمه الإعادة كالعاجز عن السترة إذا صلى عرياناً، والعاجز عن الاستقبال إذا صلى إلى غير القبلة والعاجز عن القيام إذا صلى جالساً[٢]. وإلى مثل ما ذهب إليه الحنابلة ذهب الشافعية من القول بوجوب الأداء إلا أنهم أوجبوا معه القضاء فقالوا: ومن لم يجد ماءً و لا تراباً لزمه في الجديد أن يصلي الفرض ويعيد[٣]، وهذا رأي الحنفية أيضاً[٤] أما المالكية فقالوا تسقط صلاة وقضاء بعدم ماء وصعيد[٥] ..... وقول الحنابلة بوجوب الأداء فيه رعاية لحال المستفتي وفقده للطهورين فلا يكلف ما لا تسع نفسه، وما لا يقدر عليه، وفي نفس الوقت لا تسقط التكاليف بفقد شروطها وتحفظ حرمة الوقت. وهذا نظرٌ كلي فيه حفاظ على أصول الشريعة بما لا يشق على المكلفين.

وفي قولهم بعدم وجوب الإعادة إن وجد ما يتطهر به نظر مقاصدي كلي آخر إذ القول بالإعادة فيه حرج وتكليف لما لا يطاق لأن فقدان الطهورين وإن كان نادراً إلا أنه قد يطول زمنه كالمسجون لمدة طويلة، وقضاء الفرائض لزمن طويل فيه حرج ومشقة على المكلف، إذ سيقوم بأداء فرائض الوقت، وقضاء ما تراكم في ذمته من فروض.

فالقول بوجوب الأداء مع عدم القضاء هو الأقرب إلى روح الشريعة ومقاصد التشريع.

وفيما سبق من أمثلة كان المنظور إليه هو خصوص المكلف ونيته وحاله وعادته في عبادته، أي اعتبرت الظروف والملابسات التي تقترن ببعض المكلفين قبل تطبيق الأحكام الشرعية على واقعهم وتصرفاتهم، لأن ما يلابس بعض المكلفين يجعل لهم وضعاً خاصاً مختلفاً عن سائر الأفراد الذين يشتركون في أصل المناط العام، والنظر في مسائلهم يختلف عن النظر في مسائل غيرهم من عامة المسلمين، فالنفوس ليست في قبول التكاليف على وزان واحد ولا بد من النظر فيما يصلح لكل مكلف في نفسه بحسب وقت دون وقت وحال دون حال، وشخص دون شخص فيفتي في كل بلد حسب عرف أهله وكل شخص بحسب عادته.

---

[١] الشوكاني، **نيل الأوطار**، ص ٢١٧.
[٢] ابن قدامة، **المغني**، ٣٢٥/١.
[٣] الشربيني، **مغني المحتاج**، ٢٧٣/١.
[٤] الكاساني، **بدائع الصنائع**، ٩٠/١.
[٥] النفراوي، **الفواكه الدواني**، ٢٤٩/١.

المبحث الثاني: نماذج تطبيقية من باب المعاملات ويشتمل على مطلبين :

المطلب الأول : نماذج تطبيقية للمعايير الموضوعية من باب المعاملات.

المطلب الثاني : نماذج تطبيقية للمعايير الشخصية من باب المعاملات.

المبحث الثاني: نماذج تطبيقية للضوابط المعيارية من باب المعاملات

تمهيد:-

نظم الإسلام المعاملات كما نظم غيرها من فروع الفقه الإسلامي وعند ورود مصطلح المعاملات عند أهل الشريعة فالمقصود به:-

الأحكام الشرعية المنظمة لتعامل الناس في الأموال " وهي تشمل المعاوضات من بيع وإجارة، والتبرعات من وقف وهبة ووصية، والإسقاطات كالإبراء من الدين، والمشاركات والتوثيقات من رهن وكفالة وحوالة[١].

فهي في مجملها أحكام متعلقة بتنظيم علاقات الأفراد والجماعات، وأعمال الإنسان وتصرفاته التي يقصد بها مصالحه الدنيوية.

وتنحصر أحكام المعاملات في أسباب الملك وانتزاعه، والمداينات بعمومها وتمتاز هذه الأحكام بكونها معقولة يدرك العقل أكثر أسرارها. فأساسها غالباً مصالح الناس وأعرافهم. وقد جاءت أحكام المعاملات عامة على شكل قواعد كلية ومبادئ عامة كالرضا والعدل والمساواة والوفاء والأمانة. جزئياتها متجددة ومتنوعة ومقترنة بعللها حتى يفهم أن الحكم فيها مقرون بعلته فإذا زالت العلة ارتفع الحكم، وتبدل بآخر يتناسب مع تغير وجه المصلحة.

إذ المهم هنا هو إدراك الباحث لمقاصد الشارع تعالى وأسرار التشريع لأجل إلحاق ما لم ينص عليه بما فيه نص. لذا اكتفت الشريعة في هذا الباب من الفقه بالإرشاد إلى المقصود دائماً بما يرسي النظام ويحفظ الحقوق ويطوِّر الحياة[٢]. والجزئيات تركت للراسخين في العلم يقولون فيها برأيهم في ضوء مقاصد الشريعة وكلياتها. وبما لا يصادم غاياتها وأهدافها.

وهذا المبحث حول بعض هذه الجزئيات بما يظهر واقعية هذه الشريعة وديمومتها وصلاحيتها لكل زمان ومكان.

---

(١) شبير، محمد عثمان، **المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي**، ط٤، دار النفائس، عمان، ١٤٢٢ هـ، ٢٠٠١م، ص ١٠.

(٢) كوكسال، **تغير الأحكام**، ص ٢١٩، ٢٢٠ بتصرف.

المطلب الأول: نماذج تطبيقية للمعايير الموضوعية من باب المعاملات.

١- جواز إتلاف المال حفاظاً على ما هو أهم منه.

المال أحد مقاصد الشريعة التي أمر الشارع بحفظها بجميع وسائل الحفظ والحماية ونهى عن إتلافها سواءً كان المتلف مالكها أو غيره، ورتب في بعض صور الإتلاف الضمانات على المتلف، لكن قد يعرض لمجموعة المكلفين ما يوجب عليهم إتلاف المال حفاظاً على مقصود شرعي آخر أعظم منه ألا وهو النفس. وصورة ذلك لو كانت مجموعة من المسلمين في سفينة وأشرفت السفينة على الغرق، وظُنت النجاة بإلقاء بعض الأمتعة فيجب على ركاب السفينة الإتلاف بالقدر الذي يحصل به نجاتهم.

جاء في كشاف القناع : " ولو أشرفت السفينة على الغرق فالواجب على الركبان إلقاء بعض الأمتعة حسب الحاجة. أي يجب إلقاء ما تظن به النجاة في المتاع، ولو كله دفعاً لأعظم المفسدتين بأخفهما[١]، وبعد أن رتب عملية الإلقاء بدءً بالأمتعة وانتهاءً بالحيوانات لأنها أعظم حرمة من الأمتعة بيَّن الحكم في حال عدم الإلقاء فقال المصنف : " وإن تقاعدوا حال الإشراف على الغرق عن الإلقاء عن المتاع أو مع الدواب مع الإمكان أثموا"[٢].

وبين المصنف أن ما ألقي من متاعٍ أو دواب لا ضمان فيه.

هذه صورة لإتلاف المال حفاظاً على كلي أعظم منه هو حفظ النفس، فأصل المسألة النهي عن الإتلاف ثم صار هذا الإتلاف واجباً لأن التمسك بالقول الناهي عن الإتلاف سيؤول بمآل ضرري عظيم يتصادم مع مقاصد الشريعة في حفظ النفس. والمكلفون أمام هذا العارض الذي طرأ كلهم سواء، فالخطاب بالإيجاب كان لهم جميعاً كما إنهم إن تركوا الإتلاف يأثموا جميعاً. وقريب من هذه الصورة ما قال به الشافعية من جواز دفع المال للأعداء لدفعهم عن ديار المسلمين، أو لاستخلاص أسرى المسلمين، وهذا في حال ضعف قوة الأمة المسلمة عن الدفاع عن أراضيها وأسراها.

فدفع المال للكفار إحدى صور إتلافه، أضف إلى ما في الدفع من صغار يلحق بالإسلام وأهله، لذا لم يجز هذه الصورة من الدفع أحد من أهل العلم إلا لما ذكر من ضرورة.

---

(١) البهوتي، **كشاف القناع**، ٣/٣٥٤-٣٥٥.

(٢) المرجع السابق.

يقول النووي رحمه الله : " فإن دعت ضرورة إلى بذل مال بأن كانوا يعذبون الأسـرى في أيديهم ففديناهم. أو أحاطوا وخفنا الإصطلام، فيجوز بذل المال ..... وفي وجوب بذل المال عند الضرورة وجهان ..... والأصح وجوب البذل هنا للضرورة"[١].

يقول الإمام الشاطبي : " يجوز إعطاء الرشوة لدفع الظلم إذا لم يقدر على دفعه إلا بذلك كما يجوز إعطاء المال للمحاربي، وللكفار، فداءً لأسرى المسلمين ودفعاً للضرر الواقـع بهـم بضرر أخف وهو دفع المال"[٢].

بيَّن الشاطبي رحمه الله صورة أخرى من صور إتلاف المال التي أجازها الشارع وهي إعطاء المال للظالم في حال لا يدفع هذا إلا بذاك، وبما لا يضيع حقوق آخرين غيره.

في الأمثلة السابقة كان المكلفون أمام خطاب التكليف على حـد سـواء وبنظـر كلـي مقاصدي صار ما حكمه حرامًا في مسألة حلالاً في أخرى، وما يتأكد هنا أن الذي حصل حقيقة ليس تغييراً للأحكام ولكن صورة المسألة أن مناط النهي عن إتلاف المال غير متحقق هنا للقول بوجوب الحفظ، والمتحقق هو القول بوجوب الإتلاف لحفظ كلي أعظم. وظهر فيما سـبق مـن تطبيقات رعاية معيار حال الجماعة وما تمر به من ظروف، ومعيار واقع النازلة وما احتف بها من قرائن بوضوح بما يكفل تحقيق مقاصد الشريعة من حفظ حياة المكلفين ومصالحهم. ويقرب من هذه الصور أيضاً منع تجار الأسلحة من بيعها في أيام الفتن[٣] رعايـة لمعيـار الظـروف السياسية والفكرية للجماعة والمخاطب بهذا المنع جميع المكلفين على حد سواء، فالـشراء فـي أصله مباح بل قد يكون مندوباً أو واجباً في بعض صوره، إلا أن هذا المباح كره فـي صـور وحرِّم في أخرى لما يؤول عنه من إضعاف لجماعة المسلمين وفت عضدها فكـان لا بـد مـن الحماية بالقول بالمنع.

ومن الصور أيضاً منع إقامة المصانع في الأحياء السكنية، فإقامة المصانع أمر مباح في أصله، وهذه الإباحة قد ترفع بعارض يطرأ بما يحفظ الصحة العامة لسكان تلك الأحياء ويقـيهم مخاطر التلوث الضوضائي والدخاني[٤].

---

(١) النووي، **روضة الطالبين**، ٧/٥٢٠.
(٢) الشاطبي، **الموافقات**، ٢/٢٦٧.
(٣) البهوتي، **كشاف القناع**، ٢/٤٨٨.
(٤) الدريني، **التعسف في استعمال الحق**، ص ٤١٣ بتصرف.

٢- ما يعدّ عيباً في المبيع.

من المقرر شرعاً أن يكون المعقود عليه سليماً خالياً من العيوب تندفع به حاجة المشتري. والعيب كما عرفه الفقهاء النقص الموجب لنقص المالية في عادات التجار[١] وهذا تعريف الحنابلة، أما الحنفية فقد عرفوه بأنه يخلو عنه أصل الفطرة السليمة مما يعدّ به ناقصاً[٢].

ونصَّ الفقهاء على ضابط العيب الذي يرد به المبيع أنه كل ما أوجب نقصان الثمن في عادات التجار فهو عيب. والمرجع في كونه عيباً أولاً لأهل الخبرة بذلك وهم التجار ولأرباب الصنائع إن كان المبيع من المصنوعات[٣].

فكل نقيصة يقتضي العرف سلامة المبيع منها فهي عيب[٤].

والرد في كون النقص في المبيع عيباً يثبت للمشتري الخيار في إمضاء العقد أو رد المبيع على البائع إلى عرف التجار وأرباب الصنائع فما تقرر في عرفهم أنه عيب منقص للقيمة فهو ما يثبت للمشتري به خيار العيب ورد المبيع، وما لم يتقرر أنه عيب منقص للقيمة فلا يثبت للمشتري به خيار العيب.

يقول ابن القيم : " إذا كان الشيء عيباً في العادة ردَّ به المبيع، فإن تغيرت العادة بحيث لم يعد عيباً لم يرد به المبيع"[٥].

فمناط الخيار هو العيب والكاشف عنه هو العرف وربما ما كان عيباً في زمان لم يعد عيباً في آخر كما أن ما لم يكن متقوماً في زمن أصبح متقوماً في آخر وهذا يصدق على بيع دودة القز والسرجين[٦] وأنواع الحشرات التي ثبت علمياً مع تقدم الزمن قيمتها والحاجة إليها، وقد يحتاج إلى خبير لمعرفة ما هو عيب مما لا، وما هو متقوم مما ليس بمتقوم، وهذه صورة من صور احتياج المجتهد التطبيقي لأنواع المعارف الأخرى، وأصحاب الإختصاصات الاخرى وهو ما يسمى في زماننا بالمستشار الإقتصادي أو الخبير الإقتصادي الذي لديه من العلم ما يؤهله لمعرفة ما هو عيب من غيره.

٣- ردّ الإمام أبي يوسف المعيار في أموال الربا إلى العرف.

الأصل أن المعقود عليه في الأموال الربوية تجب مساواته للبدل، ولا بد أن يتحد معه في الجنس. والمساواة إنما تكون بالمعيار الشرعي هو الكيل فيما يكال والوزن فيما يوزن.

---

[١] ابن قدامة، **المغني**، ٣٤٤/٥، والبهوتي، **كشاف القناع**، ٥١٧/٢.
[٢] ابن الهمام، **شرح فتح القدير**، ٣٢٧/٦.
[٣] المرجع السابق.
[٤] ابن قدامة، **المغني**، ٣٤٤/٥، والبهوتي، **كشاف القناع**، ٥١٧/٢.
[٥] ابن القيم، **إعلام الموقعين**، ١٠/٣.
[٦] السرجين : الزبل تدمل به الأرض ، انظر : الزبيدي ، تاج العروس ، ١٨٢/٥.

ولا يجوز التساوي بالوزن فيما يكال – ولا بالكيل فيما يوزن – وهذا مما لا خلاف فيه بين الأئمة الأربعة[١].

ووقع الخلاف بينهم في تعيين المعيار في كل مال من أموال الربا، والمهم في هذه المسألة هنا ما خالف فيه الإمام أبو يوسف أبا حنيفة ومحمدًا، فقد ذهبا إلى أن ما نصَّ الشارع على أنه مكيل فهو مكيل أبداً، وما نص على أنه موزون فهو موزون أبداً، وما لم ينص عليه يحمل على عادات الناس في بلادهم.

جاء في متن الهداية : – وكل شيء نص رسول الله صلى الله عليه وسلم على تحريم التفاضل فيه كيلاً فهو مكيل أبداً وإن ترك الناس الكيل فيه مثل الحنطة والشعير ..... وكل ما نص على تحريم التفاضل فيه وزناً فهو موزون أبداً وإن ترك الناس الوزن فيه مثل الذهب والفضة " لأن النص أقوى من العرف والأقوى لا يترك بالأدنى، وما لم ينص عليه فهو محمول على عادات الناس[٢].

في حين ذهب أبو يوسف إلى أن المعتبر هو العرف في المنصوص عليه وغيره إذ أن المنصوص عليه علته ومبناه العرف فإذا تغير العرف وأصبح ما يكال موزوناً أو العكس يجب العمل بالعرف الجديد.

جاء في الهداية مع شرحها : " وعن أبي يوسف رحمه الله أن يعتبر العرف خلاف المنصوص عليه أيضاً لأن النص على ذلك الكيل في الشيء أو الوزن فيه ما كان ذاك الوقت إلا لأن العادة إذ ذاك بذلك وقد تبدلت فتبدل الحكم[٣].

فخلاف أبي يوسف مع صاحبيه في المنصوص عليه لأنهم يتفقون على رد ما لم ينص عليه إلى العرف، أما ردّ المنصوص عليه الذي علته العرف إلى العرف الجديد فهذا ما تفرد به أبو يوسف.

وصورة الرأي الذي تبناه أبو يوسف في زماننا في ما كان يباع مكيلاً كالزيت أصبح يباع بالألتار المعبأة في عبوات بلاستيكية وزجاجية جاهزة، والأرز[٤] الذي أصبح يباع بالوزن حالياً بعد أن كان مكيلاً، فالقول ببقائه مكيلاً أبداً فيه عسر وحرج على الناس، يؤول إلى القول ببطلان وفساد معظم تعاملاتهم، وهذا خلاف مقاصد الشريعة وغاياتها. وبيَّن لنا هذا المثال كيف

---

[١] أبو سنة، **العرف والعادة**، ص ١٤٠، والبغا،**أثر الأدلة المختلف فيها**، ص ٣٠٣.
[٢] ابن الهمام، **شرح فتح القدير**، ٣١٤/٧.
[٣] المرجع السابق.
[٤] الباحسين، **العادة محكمة**، ص ٩٢ بتصرف.

كان نظر أبي يوسف رحمه الله في هذه المسألة أمام القافلة بمسافات كشف التطور في أنماط الحياة في هذا الزمن عن قيمته وصحته.

المطلب الثاني: نماذج تطبيقية للمعايير الشخصية في باب المعاملات.

١- اعتبار الحنفية القرائن الدالة على العقد الممنوع.

تقرر سابقاً أن فكرة الباعث متفق على الأخذ بها عند الفقهاء، وأنهم اختلفوا فيما يتحقق به التذرع إلى الفعل الممنوع فالحنابلة والمالكية اكتفوا بمجرد القرائن الدالة على القصد دون الحاجة إلى تصريح. فانبنى حكمهم على القول أو الفعل بناءً على نية وقصد المكلف، في حين لم يعتد الشافعية والحنفية بالنيات والقصود إلا إذا دلت عليها العبارة الظاهرة أو امكن استخلاصها من طبيعة محل العقد.

ومن تطبيقات هذا عند الحنفية ما يلي:-

- لو ان بيتاً في دارٍ بين رجلين أراد أحدهما قسمته وامتنع الآخر – وهو صغير لا ينتفع واحد منهما بنصيبه إذا قسم – لم يقسمه القاضي بينهما لأن الطالب للقسمة بينهما متعنت، فإنّ قَبْل القسمة يتمكن كل واحد منهما من الإنتفاع بنصيبه وبالقسمة يفوت ذلك، فالطالب منهما إنما يقصد التعنت والإضرار بشريكه فلا يجيبه القاضي إلى ذلك.

وكذلك لا يقسم الحائط والحمام بين رجلين لأن في قسمته ضرراً، والمقصود بالقسمة إتصال منفعة الملك إلى كل من الشركاء، وفي الحائط والحمام تفوت المنفعة بالقسمة، لأن كل واحد منهما لا ينتفع بنصيبه بعد القسمة كما كان ينتفع قبل القسمة، فلا يقمه القاضي بينهم لأنه لا يشتغل بما لا يفيد، ولا بما فيه إضرار[١].

وكذلك ما فيه حق الشفعة إذا جعله مسجداً، وهذا لأنه في معنى مسجد الضرار، لأنه قصد الإضرار بالشفيع من حيث إبطال حقه، فإذا لم يصح ذلك، كان للشفيع أن يأخذ الدار بالشفعة، ويرفع المشتري بناءه المحدث[٢].

فانتفاء المنفعة لأي الشريكين بعد القسمة كان قرينة قوية على القصد الضرري والشارع يمنع القصود الضررية وما يؤول عنها من نتائج تصادم قصد الشارع وحكمته في التشريع، فالشركة في أصلها صحيحة ,ولأحد الشركاء أن يطلب القسمة عموماً إلا

---

[١] السرخسي، **المبسوط**، ١٥/١٥.

[٢] السرخسي، **المبسوط**، ١٣٧/١٤، وابن الهمام، **شرح فتح القدير**، ٢١٦/٦، ٢١٧.

إذا وجد ما يدل على التوسل بما هو مباح لما هو ممنوع أو إضرار بالغير فيمنع المكلف من هذا القصد.

وقريب من هذه الصورة قول الإمام أحمد بكراهية الشراء من البائعين الذين يرخص كل منهما سلعته ليمنع الناس من الشراء من صاحبه. وهذا النهي يتضمن معاملة لكل واحد منهما بنقيض مقصوده الضرري بصاحبه وفي القول بالكراهية سدٌ للذريعة من وجهين:

أحدهما: أن تسليط النفوس على الشراء منهما تفريح لهما وتقوية لقلوبهما وإغراء لهما على فعل ما كرهه الله ورسوله عليه الصلاة والسلام.

الثاني: أن ترك الشراء منهما ذريعة إلى اقناعهما وكفهما عن ذلك[١].

٢- وقف المدين عند الحنفية.

المدين هو الذي للغرماء حق في أمواله، والوقف من التبرعات. فيشترط في الواقف أن يكون أهلاً للتبرع حتى يكون وقفه صحيحاً. فهل تعلق حق الغرماء بالمال يؤثر على هذه الاهلية أم لا؟

ذهب الحنفية إلى أن وقف المدين المحجور عليه لا يصح لأن الوقف تبرع وهو ليس من أهله، والحجر عليه كي لا يخرج ماله عن ملكه ليضر بأرباب الديون[٢]، ثم خصُّوا من حجر عليه لسفه بمزيد تفصيل فقالوا : " وينبغي أنه إذا وقفها في الحجر للسفه على نفسه ثم لجهة لا تنقطع أن يصح على قول أبي يوسف وهو الصحيح عند المحققين وعند الكل إذا حكم به حاكم" [٣] ووجه تصحيح وقف المحجور عليه لسفه دون من حجر عليه لدين، أن المدين تعلق حق الغرماء في ماله فلم يعد ملكه للمال تاماً لما تعلق به من حقوق أما السفيه فملكه تام. وإضراره حال تصرفه بماله هو إضرار بنفسه لا غير، لذا صحح تصرفه بإجازة القاضي بخلاف المدين والله أعلم.

وحال المدين هنا كان معتبراً عند الفقهاء في نظرهم لمسألة وقفه إذ الوقف مندوب إليه في الأصل إلا أنه لم يصح لما اعترى ذمة المدين من انشغال بحقوق الآخرين. ولما تعلق بماله من حقوق أيضاً.

---

(١) ابن القيم، **إعلام الموقعين**، ٢٩٨/٣ بتصرف.
(٢) ابن الهمام، **شرح فتح القدير**، ١٨٧/٦.
(٣) المرجع السابق.

وقريباً من هذا ما نصّ عليه الشافعية من عدم قبول إقرار المدين بدين مستغرق لجميع ماله بعد ثبوت الحجر عليه، لأن مال هذا المدين تعلق به حق الغير فلم يقبل إقرار من عليه الحق في ذلك المال، ولأنه لا يؤمن أن يواطيء من يقر له بالدين ليشاركه الغرماء ثم يسلمه إلى المفلس[١]. وكذلك بيع المدين بدين استغرق ماله وحجر عليه وهبته وعتقه وذلك لأنه بالحجر عليه تعلقت ديون الغرماء بماله ومنع من التصرف فيه في الأصح عندهم[٢].

فكل انسان له أن يشتري ويبيع ويهب ويقترض ويقرّ لغيره بحقوق يوجبها على نفسه، إلا أنه قد يعرض للمكلف عوارض تؤثر على أهليته وأحكام تصرفاته خصوصاً ما كان منها بقصد إبطال حق غيره بعد أن تعلق بماله كالدين المستغرق لجميع المال والذي منع ما سبق من التصرفات.

وهذا مما ينظر فيه لحال المستفتي وخصوصية كل مكلف دون غيره من المكلفين.

---

[١] النووي،**المجموع**،١٢|٤١٧،بتصرف.
[٢] **المصدر** نفسه،١٢|٤١٢

المبحث الثالث: نماذج تطبيقية من باب الأحوال الشخصية ، ويشتمل على مطلبين:

المطلب الأول : نماذج تطبيقية للمعـــايير الموضـــوعية مـــن بـــاب الأحـــوال الشخصية.

المطلب الثاني : نماذج تطبيقية للمعايير الشخصية من باب الأحوال الشخصية.

المبحث الثالث: نماذج تطبيقية للضوابط المعيارية من باب الأحوال الشخصية

تمهيد:-

الأحوال الشخصية مصطلح قانوني معاصر أطلق في مقابلة الأحوال المدنية التي تنظم علاقة الإنسان بالأفراد خارج حدود الأسرة، وهذا المصطلح لم يكن معروفاً عند الفقهاء القدامى وإنما المعروف لديهم هو إطلاق اسم خاص على كل مبحث من مباحث الأحوال الشخصية ككتاب الخطبة، كتاب النكاح، كتاب الخلع، كتاب النفقات، كتاب الوصايا، كتاب المواريث ..... الخ.

وقد عُرّفت الأحوال الشخصية بأنها: الأوضاع التي تكون بين الإنسان وأسرته وما يترتب على هذه الأوضاع من آثار حقوقية والتزامات أدبية أو مادية[1].

والكلام هنا عن أحكام شرعية منظمة لعلاقة الإنسان بأفراد أسرته أصولاً وفروعاً ومواشي وأصهارًا. والأحوال الشخصية تأخذ من العبادات عدم معقولية المعنى مثل نسبة الفرائض، وأيام العدة وغيرها من الأحكام التي لا يستطيع الإنسان أن يفهم علتها بالضبط فلا نستطيع القول بأن علة أيام العدة للإستبراء منعًا لاختلاط الأنساب، في أيام نفت التكنولوجيا فيها مثل هذه الاحتمالات فهل يقال لا داعي للعدة ولا للانتظار؟! من أجل ذلك أشبهت الأحوال الشخصية العبادات لسبب عدم إدراك العلة، وتشبه المعاملات من جهة أخرى. لأن أحكامها تندرج في أحكام المعاملات كما تندرج في أحكام التحليل والتحريم.

ومن أحكام الأحوال الشخصية ما يتناول جميع المكلفين على عمومهم بصرف النظر عن آحادهم، ومنها ما ينظر إلى خصوصية الفرد دون غيره من المكلفين. وفي هذا المبحث سيتناول الحديث التمثيل لنوعي المعايير الموضوعية والشخصية في ما يتعلق بالعلاقات الأسرية وما ينظمها في ضوء مقاصد التشريع.

---

[1] السباعي،مصطفى،شرح قانون الأحوال الشخصية،ط٩،دار الوراق،بيروت،١٤٢٢ه،٢٠٠١م،ص١١

المطلب الأول: نماذج تطبيقية للمعايير الموضوعية من باب الأحوال الشخصية.

١- قول المالكية بتوريث المبتوتة ولو كان الطلاق بطلبها:-

ذهب جمهور الفقهاء من حنفية ومالكية وشافعية وحنابلة في القديم إلى توريث مطلقة الفار معاملة بنقيض مقصوده من الإضرار بزوجته على خلاف بينهم في بعض التفاصيل، فذهب الحنفية والشافعية في القديم إلى توريثها ما دامت في العدة[١]، وذهب الحنابلة إلى أنها ترثه ما لم تتزوج، ولو كانت خارج العدة إن طلقها في مرض مخوف لا يصح منه أي مرض الموت، وأن يكون الطلاق منه لا منها و لا بسببها[٢]، وذهب المالكية إلى توريثها منه ولو انقضت عدتها، ولو تزوجت بغيره بعد أن تحل من عدتها ولو كان الطلاق بسببها[٣] يقول الإمام مالك رحمه الله: " كل طلاق يقع والزوج مريض فيموت من مرضه ذلك أنها ترثه"[٤].

فالمذاهب بجملتها نظرت إلى مقصود الفار فعاملته بنقيض مقصوده سداً لذريعة الإضرار بالزوجة، والنظر إلى مقصود المكلف أحد المعايير الشخصية, وتوريث المالكية لها ولو كانت هي المتسببة في الطلاق، وسواء قصد الزوج حرمانها أم لم يقصد لتطهير المجتمع من هذه الظاهرة هو نظر لحال الجماعة وواقع النازلة وهذا معيار موضوعي.

يقول الدكتور الدريني: " مذهب الإمام مالك توريثها منه ولو انقضت عدتها بل ولو تزوجت من غيره وسواء أكان الطلاق منه أم منها، أم بسببها، وسواء قصد حرمانها أم لم يقصد اكتفاء بهذه المظنة – وهي الفرار من الميراث – التي يقيمها مقام المئنة وهذا نظر موضوعي لا ينظر إلى الصور بآحادها، بل في مجموعها تطهيراً للمجتمع من الفساد[٥].

وقد سبق إلى هذا النظر الموضوعي الخليفة عثمان بن عفان رضي الله عنه، فقد نقل الإمام مالك في المدونة أن عثمان لما سئل بِمَ ورث تماضر من عبد الرحمن بن عوف وقد عرف أن عبد الرحمن لم يطلقها ضراراً ولا فراراً من كتاب الله؟

---

[١] ابن الهمام، **شرح فتح القدير**، ١٢٩/٤، والشربيني، **مغني المحتاج**، ٤٧٨/٤.
[٢] ابن قدامة، **المغني**، ٥٥٧/٨، وما بعدها.
[٣] الإمام مالك، **المدونة الكبرى**، ٨٦/٢، وابن رشد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، ص ٤٦١.
[٤] الإمام مالك، **المدونة الكبرى**، ٨٧/٢.
[٥] الدريني، **نظرية التعسف في استعمال الحق**، ص ١٦١.

قال عثمان : أردت أن تكون سنة يهاب الناس الفرار من كتـــاب الله[١]، فنظـــر ســـيدنا عثمان رضي الله عنه كان موضوعياً إذ لم ينظر لقصود آحاد المكلفين ونياتهم فقط. بـــل كـــان نظره موضوعياً شمل جماعة المسلمين كلهم بما يدرأ عنهم مفسدة التلاعب بكتاب الله والإضرار بالزوجات. فهو أراد أن يقي المجتمع من ظاهرة اجتماعية مرفوضة شرعاً.

٢- أثر التطور والتقنيات الحديثة في تحديد ميراث الحمل (الجنين).

اتفق الفقهاء على أنه إذا كان بين ورثة الميت حمل (جنين في بطن أمه) فإنـــه يحـــسب حسابه في الميراث على خلاف بينهم في مقدار هذا الحساب بحسب تعدد الحمـــل، أو انفـــراده، وخلاف آخر في توقيت القسمة فذهب الجمهور إلى تقسيم الميراث قبل الولادة علـــى أن يوقـــف للجنين نصيبه بأوفر الحظين للمولود[٢]، وذهب المالكية إلى إيقاف القسمة إلـــى حـــين الـــولادة والتحقق من حال المولود[٣].

وقد اتفق جميع الفقهاء على اشتراط انفصال المولود حياً حتى يـــستحق الميـــراث وأن يكون الحمل موجوداً في بطن أمه وقت موت مورثه[٤] وتحقق وجود الحمل، وهل هو فـــرد أم متعدد ذكر أم أنثى أصبح من الميسور جداً اليوم بل احتمال الظن فيه كاد يكـــون معـــدوماً بمـــا وصلت إليه التقنيات الحديثة والأجهزة المتطورة، وبما يتمتع به أطباء هذا المجال مـــن قـــدرات وكفاءات عالية جعلت الفقه الإسلامي المعاصر يتجاوز كل التخمينات والفـــروض التـــي كـــان يضعها الفقهاء الأوائل، وأصبحت قرارات أهل الخبرة من الأطباء هي خير معين لأهل الـــشرع في هذا المجال بما يفض النزاعات والخصومات التي قد تحصل بين الورثة، فهي توصل إلـــى قسمة شبه نهائية للميراث، وإعطاء الورثة حقوقهم، وإعطاء الحمل نصيبه، ولم يبـــق إلا شـــيء واحد لا يخضع لفحص الأجهزة وهو انفصاله حياً أو ميتاً[٥]، اما إن ثبت وفاته قبل ولادتـــه، أو أثبتت الفحوصات أن الحياة فيه لم تكن مستقرة وأنه كان آيل إلى الموت فيختلف الحكم حينئذ.

---

(١) الإمام مالك، **المدونة الكبرى**، ٨٩/٢.

(٢) الشربيني، **مغني المحتاج**، ٥٠/٤-٥١، وابن قدامة، **المغني**، ٥٣١/٨، ٥٣٦، والموصلي، عبدالله بن محمود بن مولود، (ت ٦٨٣)، **الإختيار لتعليل المختار**، ٢م، (تحقيق الشيخ زهير عثمان الجعيد). دار الأرقم، بيـــروت، ٥٨٥/٢.

(٣) القرافي، شهاب الدين أحمد بن إدريس ، (ت٦٨٤هـ) ، **الـذخيرة**،، ط١، ١٤م ، ٢٦،٢٧/١٣ ، (تحقيـق الدكتور محمد حجي) ، دار العرب الإسلامي ، بيروت ،١٩٩٤م .

(٤) المصادر السابقة نفسها.

(٥) بلمهدي، **البعد الزماني والمكاني وأثرهما في الفتوى**، ص ٢١٧.

٣- تنزيل المالكية عرف القوم منزلة الشرط.

جاء في تبصرة الحكام أن الإمام مالكًا سئل عن الناكح يلزمه أهل المرأة هدية العرس وجلّ الناس تعمل به عندهم حتى انه لتكون فيه الخصومة، هل يرى أن يقضى به؟

قال إذا كان ذلك قد عرف من شأنهم وهو عملهم، لم أرَ أن يطرح ذلك عنهم، إلا أن يتقدم فيه السلطان، لأني أراه أمراً قد جروا عليه[١]، أي إذا جرى عرف الناس على إلزام الزوج بهدية العرس أصبحت كالشرط في عقد الزواج.

يقول الدكتور البغا: " فالملاحظ هنا أنه قد نزل عرفهم في هدية العرس منزلة اشتراطها على الزوج في عقد الزواج[٢].

ومثل ذلك ما جرت به عادة النساء في إسلاف الأزواج لاستدامة العصمة.

جاء في تبصرة الحكام، إن امرأة أسلفت زوجها ثلاثين ديناراً ذهباً وأنظرته بها خمسة أعوام، ثم طلقها بعد عام ونصف من تاريخ السلف، فزعمت أنها إنما أسلفته وأنظرته استدامة لعصمتها معه، ورجاء في حسن صحبته لها – وكان التحاكم عند أبن بقي – فشاور في ذلك فأفتى ابن عتاب:- القول قول المرأة فيما ادعته من ذلك، وتحلف ثم تأخذ حقها منه حالاً، وبذلك أفتى الشيخ فيها مثل هذا:

" أن القول قولها مع يمينها إذ هو الظاهر من أمر النساء أنهن إنما يفعلن ذلك لذلك فهو كالعرف الذي يصدق فيه من ادعاه"[٣]. فأنزل العرف منزلة الشرط أيضاً.

ومن التطبيقات التي يكون منظوراً فيها إلى العرف عند فهم المسألة وتنزيل الحكم عليها الخلاف الذي يقع بين الأب وابنته – أو زوجها حال موتها – في جهاز الزوجة، وذلك لو جهز الأب ابنته من ماله في زواجها، ثم اختلف وإياها في أن ما أخرجه لها كان على سبيل العارية فيحق له استرداده، أو كان على سبيل التمليك فهو لها، وكذلك لو ماتت البنت والحالة هذه فوقع الإختلاف في ذلك بين الأب والزوج من أجل نصيبه الإرثي، فالذي استقر عليه رأي الفقهاء في هذا المقام هو تحكيم العرف بالنظر إلى عادة الناس[٤]، وأضاف الفقهاء معياراً آخر وهو حال الأب وهذا معيار شخصي ففي هذه المسألة كان النظر مزدوجا فاعتبر عرف الناس معيار

---

(١) ابن فرحون، برهان الدين ابراهيم بن علي بن أبي القاسم المالكي، (ت ٧٩٩ هـ)، **تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام**، المكتبة الأزهرية للتراث، القاهرة، ٢٠٠٥م، ٧١/٢.
(٢) البغا، **أثر الأدلة المختلف فيها في الفقه الإسلامي**، ص ٢٧٠.
(٣) ابن فرحون، **تبصرة الحكام**، ٧٣/٢.
(٤) ابن عابدين، **رسائل ابن عابدين**، ١٣٤/٢، والزرقا، **المدخل الفقهي العام**، ٨٩٢/٢.

موضوعيًا، وحال الأب وعادته في الإنفاق معيار شخصي ومن خلال اعتبار المعيارين كان الحكم الذي سينزل على الواقعة. فقال ينظر إلى حال الأب من حيث الوجاهة وعدمها:-

١. فإذا كان العرف مستمراً أو غالبا أن مثل هذا الأب إنما يخرج مثل هذا الجهاز عادة، على سبيل التمليك فالقول للبنت لو كانت حية، أو للزوج لو متوفاة.
٢. أما إذا كان في العادات الجارية أن مثل هذا الأب لا يخرج مثل هذا الجهاز تمليكاً – النظر هنا إلى حال الأب وعادته في الإنفاق – فالقول للأب في أنه عارية[١]، وهذا من التطبيقات التي ازدوج فيها المعياران الموضوعي والشخصي عند النظر في الحكم الشرعي لهذه المسألة.

المطلب الثاني: تطبيقات فقهية للمعايير الشخصية من باب الاحوال الشخصية.

١- الرد إلى عادة المكلف في حياته ومعيشته عند الخلاف في عائدية المملوكات.

مثال ذلك: خلاف الزوج مع زوجته في أثاث البيت والملابس والحاجات الخاصة فذهب بعض العلماء منهم العز بن عبدالسلام إلى أن يخص كل واحد منهما بما يليق به نظراً إلى الظاهر المستفاد من العادة الغالبة وهذا عمل بما تقتضيه العادة وهي معيار شخصي كما ذكر سابقاً.

فإن كان الزوج جندياً فادعى أنه شريك المرأة في مغازلها وخفافها ومقانعها[٢]، وادعت المرأة أنها شريكته في خيله ومناطقه وخوذته وزردته، فإنا نجد في أنفسنا ظناً لا يمكننا دفعه أن ما يختص بالأجناد للزوج وما يختص بالنساء للمرأة.

وكذلك لو كان الزوج فقيهاً، فنازعته في كتب الفقه، أو مقرئاً فنازعته في كتب القراءة، أو طبيباً فنازعته في كتب الطب، أو محدثاً فنازعته في كتب الحديث، ..... ، ونازعها هؤلاء فيما يختص بالنساء من المكاحل والمغازل والخفاف، فإن كل أحد يجد في نفسه ظناً لا يمكنه دفعه عن نفسه بأن ما يختص بالأزواج المذكورين لهم، وما يختص بالنساء لهن، وما أبعد المشاركة بين الجندي وامرأته في حقيهما[٣].

فالذي لحظه الفقهاء في هذه المسألة والحكم فيها هو عادة الشخص في معاشه وحاله الخاص به دون غيره.

---

[١] ابن عابدين، **رسائل ابن عابدين**، ١٣٤/٢، والزرقا، **المدخل الفقهي العام**، ٨٩٢/٢.
[٢] مقانع المرأة : مفردها مقنع أو مقنعة وهو : ما تغطي به المرأة رأسها . انظر : ابن منظور ، **لسان العرب**، ٣٧٥٥/٥.
[٣] العز بن عبدالسلام، **القواعد الكبرى**، ١٠٥/٢.

٢- قول المالكية بعدم إلزام الشريفة إرضاع ولدها.

جاء في المدوَّنة: وسألت مالكاً عن المرأة ذات الزوج أيلزمها رضاع ولدها؟ فقال نعم على ما أحبت أو كرهت إلا أن تكون ممن لا تكلف ذلك. فقلت لمالك ومن التي لا تكلف ذلك؟ فقال: المرأة ذات الشرف واليسار الكثير التي ليس مثلها ترضع وتعالج الصبيان[١].

وذكر المالكية في موضع آخر أن شرط عدم إلزامها أن يقبل الرضيع غير ثديها[٢] فنظر المالكية هنا إلى حال المكلفة وواقعها، كونها شريفة وفي منزلتها تلك فلا تلزم بما يلزم به غيرها ممن لسن في مقامها إذا جرت العادة لدى أمثالها أن يستأجر لأولادهن المراضع.

٣- إبطال الجمهور لنكاح المحرم.

النكاح في ذاته مشروع وفضيلة حكمه الإباحة. إلا أنه يدور مع الأحكام الخمسة بحسب الظروف والأحوال المحيطة به، فقد يكون واجباً أو مندوباً في حالات، ومكروهاً ومحرَّماً في أخرى، ومن حالات تحريمه كون الناكح أو وكيله، أو المنكوحة أو وليها محرمين فقد أبطل جمهور الفقهاء نكاح المحرم.

ذلك أن النكاح من محظورات الإحرام التي تكون سبباً لإبطال عقد النكاح عند جمهور الفقهاء فقد ذهب المالكية[٣]، والشافعية[٤]، والحنابلة[٥] إلى بطلان نكاح المحرم.

جاء في بداية المجتهد: قال مالك والشافعي والليث, والأوزاعي: لا ينكح المحرم ولا يُنكح[٦].

وجاء في الذخيرة: من محظورات الإحرام عقد النكاح والإنكاح من المحرم[٧].

وفي روضة الطالبين: المانع الخامس من موانع النكاح الإحرام، فإحرام أحد العاقدين أو المرأة يمنع انعقاد النكاح[٨].

---

[١] الإمام مالك، **المدونة الكبرى**، ٣٠٤/٢.
[٢] ابن العربي، **أحكام القرآن**، ٢٠٤/١.
[٣] القرافي، **الذخيرة**، ٣٤٤/٣.
[٤] النووي، **روضة الطالبين**، ٤١٢/٥.
[٥] البهوتي، **كشاف القناع**، ٢٥٣/٢.
[٦] ابن رشد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، ص ٢٧٥.
[٧] القرافي، **الذخيرة**، ٣٤٤/٣.
[٨] النووي، **روضة الطالبين**، ٤١٢/٥.

قال ابن قدامة: لا يتزوج المحرم ولا يُزَوِّج، فإن فعل فالنكاح باطل[١]، وجاء في كشاف القناع أيضاً: السابع من محظورات الإحرام: عقد النكاح فلا يتزوج ولا يُزَوِّج غيره بولايـــة ولا وكالة[٢].

واستند الجمهور في القول ببطلان نكاح المحرم إلى قوله عليه الــصلاة والــسلام: " لا ينكح المحرم ولا ينكح ولا يخطب"[٣].

وبما روى مالك في الموطأ أن أبا غطفان بن طريف المري أخبره أن أباه طريفاً تزوج امرأة وهو محرم فرد عمر بن الخطاب نكاحه[٤].

وبما رواه مالك عن نافع أن عبدالله بن عمر كان يقول لا ينكح المحرم ولا يخطب على نفسه ولا على غيره[٥].

وقاسوا الإحرام على العدة فكما يحرم في العدة النكاح والطيب يحرم في الإحرام، قـــال ابن قدامة: ولأن الإحرام يحرّم الطيب فيحرّم النكاح كالعدة[٦].

فحال المكلف وكونه محرماً كان مانعاً من صحة نكاحه وهذا معيار شخصي نظر إليـــه المجتهد التطبيقي عند حكمه على نكاح المحرم بالبطلان.

---

[١] ابن قدامة، **المغني**، ٤/٤٦٣.
[٢] البهوتي، **كشاف القناع**، ٢/٢٥٣.
[٣] أخرجه مسلم في **كتاب النكاح**، باب تحريم نكاح المحرم وكراهة خطبته (حديث ١٤٠٩)، ص ٧٣٣.
[٤] الإمام مالك، **الموطأ**، ص ٣٣٠.
[٥] المرجع السابق، **ص ٣٣١.**
[٦] ابن قدامة، **المغني**، ٤/٤٦٣.

المبحث الرابع: نماذج تطبيقية من باب العلاقات الدولية ، ويشتمل على مطلبين:

المطلب الأول : نماذج تطبيقية للمعايير الموضوعية من باب العلاقات الدولية.

المطلب الثاني : نماذج تطبيقية للمعايير الشخصية من باب العلاقات الدولية.

المبحث الرابع: نماذج تطبيقية للضوابط المعيارية من باب العلاقات الدولية

تمهيد:-

المصالح الإنسانية قائمة على التساند والتنافس وهذان يستدعيان الإجتماع ويخلقان الصراع ولبقاء المجتمع الإنساني لا بد من قوانين تنظم الحقوق والواجبات، وكما نظمت أحكام الشريعة الإسلامية علاقة العبد مع ربه، وأسرته، وأفراد أمته، شمل هذا التنظيم ايضاعلاقة الفرد مع غيره من افراد الدول الاخرى، وعلاقة دولة الإسلام مع غيرها من الدول وصدق الله القائل في كتابه الحكيم : **{ ما فرَّطنا في الكتاب من شيء}** [١].

وقد تناول الفقهاء هذا الباب من الفقه بما يعرف بباب السير والكتب التي تناولته تعرف بكتب السير ثم تطور هذا المصطلح الفقهي الاجتهادي إلى ما يعرف في زماننا بالعلاقات الدولية في الإسلام، والقانون الدولي وتقوم الأحكام الاجتهادية المتعلقة بهذا الباب من الفقه على تحقيق مقاصد الشارع من جلب المصالح ودرء المفاسد.

وتظهر أهمية هذه الأحكام وضرورتها في هذا الزمن الذي امتاز بالتطور التكنولوجي الهائل في وسائل الاتصال والمواصلات التي حولت العالم إلى قرية صغيرة. لا بد من تنظيم علاقات أفرادها بعضهم ببعض دون الجمود على اجتهادات السابقين من تقسيم ثنائي أو ثلاثي للعالم، بل لا بد من نظر كلي يحقق مقاصد الشارع على مستوى الأفراد والدول.

والتطبيقات الفقهية في هذا المبحث تجلي للقاريء كيف اعتبرت المعايير الموضوعية والشخصية في تنزيل أحكام الشريعة على وقائع هذا الباب من الفقه بما لا ينتج عنه مآلات تضر بالفرد أو الدولة. ولا تصادم مقاصد الشارع من تشريع مثل هذه الأحكام بل تبين كيف أثمر اعتبار كليات الشريعة في ضوء جزئياتها والعكس أحكاماً تحفظ غايات الشارع وتحقق مقاصد التشريع.

المطلب الأول: نماذج تطبيقية للمعايير الموضوعية من باب العلاقات الدولية:

١- مال العدو حال الحرب مستباح.

إن احتلال الأعداء للأراضي الإسلامية لا يزيل عنها صفة كونها دار اسلام إلا أن علاقة المسلم بالمحتل لأرضه كفلسطين والعراق هي علاقة حرب وعداء لا ينتهيان إلا بانتهاء احتلال أراضي الإسلام وزوال ما يسمى بالكيان اليهودي أو الأمريكي عنها ، وإلى أن يحصل

---

(١) سورة الأنعام,آية٣٨

المأمول فأموالهم وأنفسهم وكل ما يملكون مباح للمجاهد المسلم وإن كـــان قـــصده فـــي قتـــالهم الحصول على أموالهم.

والتأصيل الشرعي لهذه المسألة واضح من سيرة الحبيب المـــصطفى عليـــه الـــصلاة والـــسلام فخروجه عليه الصلاة والسلام ومن معه في غزوة بدر كان لعير قريش القادمة من الـــشام ولـــم يكن ينوي قتالهم، وقد جاء هذا واضحاً في حديث كعب بن مالك عن تخلفه عن غزوة تبوك قال رضي الله عنه:

" ما تخلفت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في غزوة غزاها قط، غير أني كنت قد تخلفت عنه في غزوة بدر، وكانت غزوة لم يعاتب الله، ولا رسوله عليه الصلاة والسلام أحـــداً تخلف عنها، وذلك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم إنما خرج يريد عير قريش حتى جمع الله بينه وبين عدوه على غير ميعاد"[١].

وكتب السيرة بينت بوضوح أن الحبيب المصطفى عليه الصلاة والسلام لم يرد القتال في هذه الغزوة، وإنما العير.

قال ابن حجر في شرحه لهذا الحديث إن النبي عليه الصلاة والسلام لم يرد القتال[٢]، أي أراد العير.

ومن الشواهد على جواز هذا أيضاً ما جاء في السيرة عن سرية أبي حدرد الأسلمي فقد ذكر ابن القيم في زاد المعاد أن من سرايا السنة السابعة للهجرة سرية أبي حدرد الأسلمي وكان قوامها ثلاثة رجال من بينهم أبي حدرد أرسلهم النبي عليه الصلاة والسلام بعد أن بلغه أن رجلاً من جشم بن معاوية يقال له قيس بن رفاعة أقبل في عدد كثير حتى نزلوا بالغابة يريد أن يجمع قيساً على محاربة رسول الله صلى الله عليه وسلم، وكان ذا اسم وشرف في جشم فقـــال عليـــه الصلاة والسلام: " أخرجوا إلي هذا الرجل حتى تأتوا منه بخبر وعلم ، يقول أبو حدرد، فخرجنا ومعنا سلاحنا من النبل والسيوف حتى إذا جئنا قريباً من الحاضرمع غروب الشمس، فكمنت في ناحية، وأمرت صاحبيّ فكمنا في ناحية أخرى من حاضر القوم، قلت لهما: إذا ســـمعتماني قـــد كبرت وشددت في ناحية العسكر فكبروا وشدوا معي. وانتظروا حتى ذهبت فحمة العشاء، وقـــد كان للقوم راع أبطأ عنهم فتخوفوا وقام صاحبهم آخذا سيفه يتبع أثر الراعي فخرج حتى مرَّ بأبي

---

[١] جزء من حديث أخرجه البخاري في **كتاب المغازي**، باب حديث كعب بن مالك، (حديث ٤٤١٨)، ص ٨٣٤، وفي باب قصة غزوة بدر من نفس الكتاب، (حديث ٣٩٥١)، ص ٧٥٢.
[٢] ابن حجر، **فتح الباري**، ٤٥٨٣/٨.

حدرد فرماه بسهم في فؤاده ثم حزّ رأسه ثم شدّ أبو حدرد في ناحية العسكر وكبّر فشد صاحباه وكبرا، يقول أبو حدرد: فوالله ما كان إلا النجاء ممن كان فيه عندك بكل ما قدروا عليه من نسائهم وأبنائهم، وما خفَّ معهم من أموالهم، واستقنا إبلاً عظيمة، وغنماً كثيرة، فجئنا بها إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، وجئت برأسه أحمله معي، فأعطاني من تلك الإبل ثلاثة عشر بعيراً في صداقي، فجمعت إليّ أهلي، وكنت قد تزوجت إمرأة من قومي، فأصدقتها مائتي درهم، فجئت رسول الله صلى الله عليه وسلم أستعينه على نكاحي، فقال: " والله ما عندي ما أعينك، فلبثت أياماً. ثم ذكر هذه السرية[١].

وقتال العدو للحصول على ماله كان أمراً معلوم الجواز عند الصحابة ويدعون الله بنيله[٢]. أخرج البيهقي أن عبدالله بن جحش قال لسعد يوم أحد ألا نأتي ندعوا الله فخلوا في ناحية فدعى سعد قال : يا رب إذا لقينا القوم غذا فلقيني رجلاً شديداً بأسه، شديداً حرده، فأقاتله فيك، ويقاتلني ثم ارزقني عليه الظفر حتى أقتله وآخذ سلبه[٣].

فالتشريك في النية هنا واضح، والأصل أن تكون النية الأولى والأساسية فيه إعلاء كلمة الله ثم لا يضر أن يشرك معها غيرها من القصود الجائزة شرعاً كطلب الغنيمة.

جاء في الفروق : " أما مطلق التشريك كمن جاهد ليحَصِّل طاعة الله بالجهاد، وليحصل المال من الغنيمة فهذا لا يضره، ولا يحرم عليه بالإجماع، لأن الله جعل له هذا في هذه العبادة، ففرق بين جهاده ليقول الناس إنه شجاع، أو ليعظمه الإمام فيكثر عطاؤه من بيت المال فهذا ونحوه رياء حرام، وبين أن يجاهد ليحصل السبايا، والكراع والسلاح من جهة أموال العدو، فهذا لا يضره مع انه قد شرك، ولا يقال هذا رياء بسبب أن الرياء أن يعمل ليراه غير الله تعالى من خلقه، والرؤية لا تصح إلا من الخلق، فمن لا يرى ولا يبصر لا يقال في العمل بالنسبة إليه

---

(١) ابن القيم، **زاد المعاد**، ٣/٣١٦.

(٢) الصنعاني، محمد بن اسماعيل، (ت ١١٨٢ هـ) ، **سبل السلام شرح بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام**، ٢ م، دار الفرقان، عمان، ٥٨/٤.

(٣) البيهقي، **السنن الكبرى**، ٥٠٦/٦، وتمام الأثر فأمَّن عبدالله بن جحش ثم قال: اللهم ارزقني غداً رجلاً شديداً حرده، شديداً بأسه، أقاتله فيك، ويقاتلني، ثم يأخذني فيجدع أنفي فإذا لقيتك غداً قلت يا عبدالله فيم جدع أنفك وأذنك فأقول فيك وفي رسولك عليه الصلاة والسلام فتقول صدقت، قال سعد: يا بني كانت دعوة عبدالله خيراً من دعوتي لقد رأيته آخرالنهار وإن أذنه وأنفه لمعلقان في خيط.

رياء، والمال المأخوذ في الغنيمة ونحوه لا يقال إنه يرى أو يبصر فلا يصدق على هذه الأغراض لفظ الرياء لعدم الرؤية فيها"[١].

ومثل هذا جاء في سبل السلام : في شرح قوله عليه الصلاة والسلام **{ من قاتل لتكون كلمة الله هي العليا فهو في سبيل الله}** [٢]، قال: الطبري إنه إذا كان أصل المقصد إعلاء كلمة الله تعالى لم يضر ما حصل من غيره ضمناً وبذلك قال الجمهور. والحديث يحتمل أن لا يخرج عن كونه في سبيل الله مع قصد التشريك لأنه قد قاتل لتكون كلمة الله هي العليا ويتأيد بقوله تعالى : **{ ليس عليكم جناح أن تبتغوا فضلاً من ربكم}**[٣] فإن ذلك لا ينافي فضيلة الحج فكذلك في غيره ..... ثم إنه قد يقصد المشركين لمجرد نهب أموالهم كما خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم بمن معه في غزاة بدر لأخذ عير المشركين ولا ينافي ذلك أن تكون كلمة الله هي العليا، بل ذلك من إعلاء كلمة الله تعالى. وأقرهم الله تعالى على ذلك بل قال تعالى : **{ وتودون أن غير ذات الشوكة تكون لكم}** [٤]، ولم يذمهم بذلك مع أن في هذا الإخبار إخباراً لهم بمحبتهم للمال دون القتال، فإعلاء كلمة الله يدخل فيه إخافة المشركين وأخذ أموالهم وقطع أشجارهم ونحوه[٥]. فطلب المغنم لا ينافي الجهاد بل إذا قصد بأخذ المغنم إغاظة المشركين، والإنتفاع به على الطاعة كان له أجر فإنه تعالى يقول : **{ ولا ينالون من عدواً نيلاً إلا كتب لهم به عمل صالح }**[٦]، والمراد النيل المأذون فيه شرعاً[٧]. وعلى ما سبق فإن أخذ أموال اليهود والإعتداء عليهم بقصد نهب أموالهم والحصول عليها مشروع جائز وفاعله مأجور لما فيه من إغاظة لهم ونيل منهم ولا يوجد ما يغيظهم مثله لما عرفوا به من حرص على الأموال والحياة بأي صورة كانت **{ولتجدنهم أحرص الناس على حياة}** [٨]، ولا يفت في عضدهم شيء مثل أن يخسروا أموالهم، وهذا عرف واقع فأموال المحاربين مباحة لكلا الجانبين، واليهود يستبيحون أموال المسلمين وبلادهم فلا أقل من أن يعاملوا بالقليل مما يعاملون المسلمين به.

والمثال السابق تطبيق لمعيارين موضوعيين وهما أثر المكان بالمعنى المجازي، وواقع النازلة على الحكم في هذه المسألة فبما أن حكم الأراضي التي يحتلها اليهود اليوم أنها دار

---

[١] القرافي، **الفروق**، ٣/١٠، ١١.
[٢] أخرجه البخاري في **كتاب الجهاد والسير**، باب من قاتل لتكون كلمة الله هي العليا، (حديث ٢٨١٠)، ص ٥٤٣، ومسلم في **كتاب الإمارة**، باب من قاتل لتكون كلمة الله هي العليا، (حديث ١٩٠٤)، ص ١٠٥٥.
[٣] **سورة البقرة**، آية ١٩٨.
[٤] **سورة الأنفال**، آية ٧.
[٥] الصنعاني، **سبل السلام**، ٥٨/٤.
[٦] **سورة التوبة**، آية ١٢٠.
[٧] الصنعاني، **سبل السلام**، ٥٧/٤.
[٨] **سورة البقرة**، آية ٩٦.

حرب، وواقع العلاقة معهم أباح أموالهم وممتلكاتهم للمسلمين، فجاز للمسلمين انتهابها بما يحقق مصالحهم ولا يناقض مقاصد التشريع.

وقد يبدو للوهلة الأولى أن لمقصد المكلف كمعيار شخصي أثرًا على حكم هذه المسألة ولكن المتمعن فيها يرى أن لا أثر لقصد المكلف على حكم الفعل ما دام لا يناقض المقصد الأصلي ولا يلغيه بل ينضاف إليه ويعدّ دعامة من دعائمه. فكل المكلفين القادرين على القيام بهذه الصورة من الجهاد أمام هذ الحكم على حد سواء، والمال الذي يحصلون عليه بهذه الطريقة هو ملك طيب لهم، وهم مأجورون على نياتهم في تحصيله، وإن لم يكن لهم نية إلا ذلك ما دام هذا المقصد لا يناقض المقصد الأعلى من إعلاء كلمة الله تعالى والله تعالى أعلم.

٣- استخدام الوسائل الحربية الحديثة:

تثور اليوم قضايا استعمال الأسلحة المحرمة دولياً، وأسلحة الدمار الشامل فهل إذا امتلكت الدولة الإسلامية أسلحة الدمار الشامل يحق لها أن تستخدمه في القتال ضد أعدائها، وهل هناك ما يضبط أثر التطور كمعيار عند النظر في هذه المسألة؟

إلا أنه إذا قامت الحرب بينهم وبين أعدائهم فلا بد من استعمال كل سلاح يحقق المقصود من قوله تعالى : **{ وأعدوا لهم ما استطعتم من قوة ومن رباط الخيل ترهبون به عدو الله وعدوكم}** [١]. فكل وسيلة يحصل بها النصر على الأعداء وإرهابهم فالمؤمن مأمور بتحصيلها، والله تعالى يقول : **{ واقتلوهم حيث ثقفتموهم}** [٢] ويقول سبحانه **{ وقاتلوا في سبيل الله الذين يقاتلونكم }** [٣]، والقتال هنا مطلق يبيح كل وسيلة تحقق المقصد من هذا القتال.

وأقرب صور الأسلحة القديمة من أسلحة الدمار الشامل اليوم هو التحريق وإلقاء النار بالمنجنيق على المدن والحصون, وإرسال الحشرات التي تلدغ على البلاد المعادية، ولا خلاف بين الفقهاء في جواز استعمالها ولو لم يستخدمها العدو، فإن استخدمها فمن باب أولى.

جاء في بداية المجتهد: واتفق المسلمون على جواز قتلهم بالسلاح، واختلفوا في تحريقهم بالنار، فكره قوم تحريقهم ورميهم بها، وهو قول عمر وروي عن مالك وأجاز ذلك سفيان الثوري، وقال بعضهم إن ابتدأ العدو بذلك جاز وإلا فلا ..... واتفق عموم الفقهاء على جواز رمي الحصون بالمجانيق سواء كان فيها نساء وذرية أو لم يكن[٤].

---

[١] **سورة الأنفال**، آية ٦٠.
[٢] **سورة البقرة**، آية ١٩١.
[٣] **سورة البقرة**، آية ١٩٠.
[٤] ابن رشد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، ص ٣١٦.

جاء في الذخيرة : لا بأس بتحريق قراهم وحصونهم وتغريقها بالماء وإخرابها وقطع شجرها المثمر، ويجوز إرسال الماء إليهم وقطعه عنهم[١].

قال صاحب بدائع الصنائع: – ولا بأس بالإغارة عليهم، والبيات عليهم ولا بأس بقطع أشجارهم المثمرة وغير المثمرة وإفساد زروعهم لقوله تبارك وتعالى **{ ما قطعتم من لينة أو تركتموها قائمة على أصولها فبإذن الله وليخزي الفاسقين}** [٢].

أذن سبحانه وتعالى بقطع النخيل في صدر الآية ونبه في آخرها أن ذلك يكون كبتاً وغيظاً للعدو بقوله تعالى **{ وليخزي الفاسقين}** ، ولا بأس بإحراق حصونهم بالنار وإغراقهم بالماء وتخريبها وهدمها عليهم، ونصب المنجنيق عليها لقوله تعالى : **{ يخربون بيوتهم بأيديهم وأيدي المؤمنين}** [٣].

ولأن كل ذلك من باب القتال لما فيه من قهر العدو وكبتهم وغيظهم، ولأن حرمة الأموال لحرمة أربابها ولا حرمة لأنفسهم حتى يقتلوا، فكيف لأموالهم[٤].

وفي شرح فتح القدير: ..... وحرقوهم لأنه عليه الصلاة والسلام أحرق البويرة على ما روى الستة في كتبهم عن أبن عمر قال : " حرّق رسول الله صلى الله عليه وسلم نخل بني النضير وقطعه وهي البويرة"[٥]، يعني أن البويرة أسم لنخل بني النضير ..... ولأن المقصود كبت أعداء الله وكسر شوكتهم، وبذلك يحصل ذلك، فيفعلون ما يمكنهم من التحريق، وقطع الاشجار وإفساد الزرع هذا إذا لم يغلب على الظن انهم مأخوذون بغير ذلك,فإن كان الظاهر انهم مغلوبون وأن الفتح بادٍ كره ذلك لأنه إفساد في غير محل الحاجه وما أبيح إلا لها[٦].

---

[١] القرافي، **الذخيرة**، ٤٠٧/٣.
[٢] **سورة الحشر**، آية ٧.
[٣] **سورة الحشر**، آية ١.
[٤] الكاساني، **بدائع الصنائع**، ١٦٢/٧.
[٥] أخرجه البخاري في **كتاب التفسير**، باب قوله تعالى { ما قطعتم من لينة}، عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حرَّق نخل بني النضير وهي البويرة فأنزل الله تعالى { ما قطعتم من لينة أو تركتموها قائمة على أصولها فبإذن الله وليخزي الفاسقين}،(حديث ٤٨٨٤)، ص ٩٦٠، ومسلم في **كتاب الجهاد والسير**، باب جواز قطع أشجار الكفار وتحريقها، (حديث ١٧٤٦)، ص ٩٥٨.
[٦] ابن الهمام , **شرح فتح القدير**,٤٣٠/٥, ٤٣١.

وجاء في مغني المحتاج:ويجوز حصار الكفار في البلاد والحصون والقلاع, وإرسال الماء عليهم,ورميهم بنار منجنيق وما في معنى ذلك من هدم بيوتهم وقطع الماء عنهم, وإلقاء حيّات أو عقارب عليهم ولو كان فيهم نساء وصبيان لقوله تعالى: {وخذوهم واحصروهم}[٧].

ثم ذكر المصنف تنبيهاً :مقتضى كلامه جواز ذلك وأن كان فيهم النساء والصبيان, واحتمل أن يصيبهم ذلك وهو محمول على ما بعد السبي لأنهم غنيمة ..... وظاهر كلامهم أنه يجوز إتلافهم بما ذكر وإن قدرنا عليهم[١].

وفرق الحنابله بين القدره عليهم وعدمها فقالوا بعدم الجواز إذا قدر عليهم. يقول ابن قدامة :- أما العدو إذا قدر عليه فلا يجوز تحريقه بالنار بغير خلاف نعلمه, وقد كان أبو بكر يأمر بتحريق أهل الردَّة بالنار, وفعل ذلك خالد بن الوليد بأمره وأما اليوم فلا أعلم فيه بين الناس خلافا[٢].

أما رميهم بالنار قبل أخذهم ففصّل فيه قائلاً: فأما رميهم قبل أخذهم بالنار فإن أمكن أخذهم بدونها لم يجز رميهم بها لأنها في معنى المقدور عليه، أما عند العجز عنهم بغيرها فجائز في قول أكثر أهل العلم ..... وروي أن ولاة البحرين من الصحابة و والتابعين ومن بعدهم كانوا يرمون العدو من الروم بالنار يحرقونهم هؤلاء لهؤلاء، وهؤلاء لهؤلاء، قال عبدالله ابن قيس لم يزل أمر المسلمين على ذلك[٣].

وذكر في موضع آخر: إذا كان في المطمورة - أي الخندق - العدو فعلمت أنك تقدر عليهم بغير النار فأحب إلي أن يكف عن النار، وإن لم يكن ذلك وأبوا أن يخرجوا فلا أرى بأساً[٤].

وقال أيضاً وما لا ضرر فيه بالمسلمين ولا نفع سوى غيظ الكفار والإضرار بهم ففيه روايتان، الثانية منهما: يجوز وبهذا قال مالك والشافعي وإسحق وابن المنذر، قال إسحق: التحريق سنة إذا كان أنكى بالعدو، لقوله تعالى : **{ ما قطعتم من لينة أو تركتموها قائمة على أصولها فبإذن الله وليخزي الفاسقين}**[٥]، وذكر حديث ابن عمر[٦].

---

[٧] **سورة التوبة**، ,آية٥.
[١] الشربيني, **مغني المحتاج**, ٣٠/٦.
[٢] ابن قدامه,**المغني** ,٥٧٣/١٢.
[٣] ابن قدامة، **المغني**، ٥٧٤/١٢.
[٤] ابن قدامة، **المغني**، ٥٧٥/١٢.
[٥] **سورة الحشر**، آية٥.
[٦] ابن قدامة، **المغني**، ٥٨٢/١٢.

ففقهاء المسلمين أجازوا التحريق بالنار عموماً على تفصيل بينهم بإمكان القـدرة علـى العدو بدونها، والتفريق بين ما كان قبل أخذهم أو بعده، وهل استعمل العدو هذا السلاح أم لا؟

والأثر الذي يحدثه التحريق بالنار في ذلك الزمان هو بمعناه قريب من أثـر الأسـلحة الحديثة وإن كانت أفحش أثراً إلا أن المبدأ واحد .

والقول في هذه المسألة أن الدولة الإسلامية المالكة لهذا النوع من الأسلحة إن دخلت في حرب مع أعدائها في زمن انتشر فيه استخدام مثل هذه الأسلحة فيجوز لها استخدامها لما سـبق مـن الأدلة، ولكن هذا الاستخدام لا بد أن يكون منضبطاً بعدد من الضوابط منها:-

١. أن لا تكون الأسلحة المستخدمة مما حرّم استعماله دولياً.

٢. أن يغلب على ظن القائمين بأمر القوة العسكرية أن لا سبيل إلى الإنتصار على العدو بالنظر إلى ميزان القوى إلا بهذه الأسلحة.

٣. أن تستخدم هذه الأسلحة بالأساليب والأزمنة والأمكنة المحققة لأفضل النتائج بأقـل الخسائر والأضرار وهذا يعود تقديره وتخطيطه لأهل الخبرة في هـذا المجـال وبمـا يراعى فيه أن لا يشمل الضرر بلاد المسلمين سكانا وممتلكات.

المطلب الثاني: نماذج تطبيقية للمعايير الشخصية من باب العلاقات الدولية.

١- قتل الجاسوس المسلم.

أدت الثورة التكنولوجية في هذه الأيام إلى انعدام الخصوصية الفردية والدولية فباتت الدول شبه عاجزة عن حفظ أسرارها العسكرية خصوصاً بعد أن أصبح من السهولة بمكان وضع المجسات الحساسة في أي مكان مهما صغر حجمه دون أن يشعر بها أحد حتى حاملها ولا يتم الكشف عن مثل أجهزة التجسس هذه إلا بواسطة أجهزة ذات تقنيات عالية جداً,وخبراء الشبكات والتقنيات الإلكترونية هم أعلم الناس بمثل هذه المسائل.

وتاريخ الجاسوسية يعود إلى تاريخ قيام المجتمعات الإنسانية والدول وتنافسها فهي نظام قديم بقدم المجتمعات الإنسانية.

والناظر في التاريخ الإسلامي يجد أن نظام الجاسوسية كان قائماً فيها متزامناً مع بداية ظهورها فلا نكاد نقرأ عن غزوة أو سرية إلا ونجد العيون قد سبقتها أو رافقتها. وهذا التجسس لصالح الدولة الإسلامية أقرته الشريعة الإسلامية ودلت عليه الأدلة الصحيحة والصريحة.

لكن السؤال الذي يطرح هنا المسلم الذي يعمل جاسوساً لأعداء دينه ودولته ما موقف الشريعة الإسلامية منه وهل يحكم بقتله خصوصاً إذا أدت جاسوسيته إلى إضعاف الأمة وهزيمتها وقتل قادتها ؟؟.

بداية لا بد من تعريف الجاسوس ..... عُرّف الجاسوس بأنه: " الشخص الذي يطلع على عورات المسلمين بطريقة سرية، وينقل أخبارهم للعدو سواء أكان هذا الشخص مسلماً أم غير مسلم، وسواء كانت هذه الأخبار عسكرية أم غير عسكرية في وقت السلم أو في وقت الحرب[١].

والبحث هنا في حكم المسلم الذي ينقل الأخبار للعدو بما يضر أمته.

وطرق التجسس اليوم أثرت فيها التكنولوجيا والتقنيات الحديثة بما جعلها لا تحصى تنوعاً وكثرة، إلا أنه بقي للعنصر البشري دور فاعل فيها، وتظهر آثار الجاسوسية في الأمة بما تحدثه من خسائر نتيجة تسرب أسرار الدولة للأعداء وبما تفقده الدولة من طاقات بشرية ومادية تسفر عن تسرب أسرارها وخططها العسكرية إلى أعدائها وقد اختلف فقهاء المذاهب في حكم

---

(١) الدغمي، محمد راكان، **التجسس وأحكامه في الشريعة الإسلامية**، ط٢، دار السلام، القاهرة، ١٩٨٥م، ص ٣١.

الجاسوس ما بين مجيز لقتله ومانع ، والذين أجازوا قتل الجاسوس هم المالكية وبعض الحنابلة[١] فقد أجازوا قتل الجاسوس المسلم الذي ينقل أسرار دولة الإسلام إلى أعدائها ودليلهم في هذا قصة الصحابي حاطب بن أبي بلتعة التي أخرجها البخاري عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه وجاء فيها: " بعثني رسول الله صلى الله عليه وسلم أنا والزبير والمقداد ابن الأسود، قال: انطلقوا حتى تأتوا روضة خاخ، فإن بها ظعينة، ومعها كتاب فخذوه منها. فانطلقنا تعادى بنا خيلنا حتى انتهينا إلى الروضة فإذا نحن بالظعينة، فقلنا: أخرجي الكتاب، فقالت ما معي من كتاب، فقلنا لتُخْرِجن الكتاب أو لنلقين الثياب، فأخرجته من عقاصها، فأتينا به رسول الله صلى الله عليه وسلم، فإذا فيه: من حاطب بن أبي بلتعة إلى أناس من المشركين من أهل مكة، يخبرهم ببعض أمر سول الله صلى الله عليه وسلم، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: يا حاطب ما هذا؟ قال يا رسول الله لا تعجل علي إني كنت امرءًا ملصقاً من قريش ، ولم أكن من أنفسها، وكان من معك من المهاجرين لهم قرابات بمكة يحمون بها أهليهم وأموالهم، فأحببت إذا فاتني ذلك من النسب فيهم، أن أتخذ عندهم يداً يحمون بها قرابتي، وما فعلت كفراً ولا ارتداداً، ولا رضى بالكفر بعد الإسلام، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: لقد صدقكم. قال عمر : يا رسول الله. دعني أضرب عنق هذا المنافق، قال: إنه قد شهد بدراً، وما يدريك لعل الله يكون قد اطلع على أهل بدر، فقال: اعملوا ما شئتم فقد غفرت لكم"[٢].

ووجه الإستدلال في الحديث أن النبي عليه الصلاة والسلام منع عمر عن قتل حاطب لميزة في حاطب وهي كونه بدرياً، وأن الله قد غفر لأهل بدر.

يقول ابن حجر ووجه الدلالة أنه صلى الله عليه وسلم أقر عمر على إرادة القتل، لولا المانع وبيّن المانع هو كون حاطب شهد بدراً، وهذا منتف في غير (حاطب) ، فلو كان الإسلام مانعاً من قتله لما علل بأخص منه[٣].

يقول ابن القيم : أجاب النبي عليه الصلاة والسلام بأن فيه مانعاً من قتله وهو شهوده بدراً، وفي الجواب بهذا كالتنبيه على جواز قتل جاسوس ليس له مثل هذا المانع، وهذا مذهب مالك وأحد الوجهين في مذهب أحمد[٤] .

---

[١] القرطبي، **الجامع لأحكام القرآن**، ٣٦/١٨، وابن العربي، **أحكام القرآن**، ١٧٨٣/٤، والأزهري، **جواهر الإكليل**، ٢٥٧/١، والنووي، **المنهاج شرح صحيح مسلم**، ٢٧٣/١٦، وابن القيم، **زاد المعاد**، ٣٦٥/٣، وابن القيم، **الطرق الحكمية**، ص ٤٥٥.

[٢] اخرجه البخاري في **كتاب الجهاد والسير**، باب الجاسوس، (حديث ٣٠٠٧)، ص ٥٧٥، ومسلم في **كتاب فضائل الصحابة**، باب فضائل أهل بدر رضي الله عنهم، (حديث ٢٤٩٤)، ص ١٣٥٥.

[٣] ابن حجر، **فتح الباري**، ٥٦٨٩/٩.

[٤] ابن القيم، **زاد المعاد**، ٣٦٥/٣.

جاء في تبصرة الحكام: قال سحنون في المسلم يكتب لأهل الحرب بأخبارنا يقتل ولا يستتاب ولا دية لورثته كالمحارب[١].

والقول بقتل الجاسوس هو الحكم الأقرب لمقاصد الشريعة ولمصلحة الأمة، فالجاسوس موالٍ لأعداء الله، والله تعالى يقول : **{ يا أيها الذين أمنوا لا تتخذوا عدوي وعدوكم أولياء تلقون إليهم بالمودة وقد كفروا بما جاءكم من الحق}** [٢].

وحال الجاسوس المسلم أنه باع دينه وأمانته ووطنه بثمن بخس، وقد عامله الفقهاء كالزنديق. جاء في جواهر الإكليل: وقتل عين أي جاسوس على المسلمين يطلع الحربيين على عورات المسلمين وينقل أخبارهم وهو رسول الشر ..... ثم قال والمسلم العين كالزنديق الذي أظهر الإسلام وأخفى الكفر في تعيين قتله[٣].

وجاء في الطرق الحكمية هل يجوز أن يبلغ بالتعزير القتل؟ فيه قولان أحدهما يجوز كقتل الجاسوس المسلم إذا اقتضت المصلحة قتله وهذا قول مالك وبعض أصحاب أحمد[٤].

والقول بقتل الجاسوس تعزيراً ليس على إطلاقه والأمر فيه مردود إلى الإمام بحيث يختار ما فيه الأصلح للأمة والأردع للجاني بما يناسب حاله، فإن كانت هذه الجناية تقع منه للمرة الأولى وكان من ذوي الهيئات الذين لا يصدر منهم مثل هذه الجنايات عادة فربما كان الأصلح استتابته وسجنه، أما إذا كانت الجاسوسية له عادة، وكان متعمداً الإضرار بدينة وبدولته فالحكم فيه القتل والله أعلم.

قال مالك وابن القاسم وأشهب يجتهد فيه الإمام، وقال عبدالملك إذا كانت تلك عادته قتل لأنه جاسوس، وقد قال مالك بقتل الجاسوس وهو صحيح لإضراره بالمسلمين وسعيه بالفساد في الأرض[٥]، وقد سبقت الإشارة إلى كلام ابن القيم بأن قتل الجاسوس يكون إذا اقتضت المصلحة ذلك[٦].

---

(١) ابن فرحون، **تبصرة الحكام**، ١٩٣/٢.
(٢) **سورة الممتحنة**، آية ١.
(٣) الأزهري، **جواهر الإكليل**، ٢٥٧/١.
(٤) ابن القيم، **الطرق الحكمية**، ص ٤٥٥.
(٥) ابن العربي، **أحكام القرآن**، ١٧٨٣/٤، والقرطبي، **الجامع لأحكام القرآن** ، ٣٧/١٨.
(٦) ابن القيم، **الطرق الحكمية**، ص ٤٥٥.

جاء في المنهاج: قال بعض المالكية يقتل إلا أن يتوب، وبعضهم يقتل وإن تاب، وقال مالك يجتهد فيه الإمام[١]، وفرّق المالكية بين أن يظهر التوبة بعد الإطلاع عليها أم قبل الإطلاع في عقوبة القتل[٢].

والمنظور إليه في هذا الحكم هو عادة المكلف وحاله ونيته أيضاً فإن كان قاصداً الإضرار بدينه وبأمته وعادته الجاسوسية وحاله يدل على ذلك فإنه يقتل وإلا فإنه يعاقب على قدر جريمته.

ولا تخفى الحاجة إلى الضرب بيد من حديد على مسببي هذه الظاهرة لما لها من وبال على الأمة الإسلامية وما آلت إليه أحوالها من تمزق وتشرذم وفساد ذات بين وانهزامها أمام أعدائها بسبب تخاذل بعض أبنائها، وللحفاظ على المصالح العليا للدولة الإسلامية لا بد من تطهيرها ممن يخونون أماناتها وعهودها غير مراعين حرمة دينهم وبلادهم وأوطانهم.

٢- وجوب إذن الوالدين في جهاد التطوع.

اتفق جمهور الفقهاء على أن جهاد التطوع لا بد فيه من إذن الوالدين وإلا أصبح الجهاد في حق المكلف حراماً – ما لم يكن الجهاد فرضاً عينيا عليه – ومستند أصحاب المذاهب ما جاء في صحيح البخاري "عن عبدالله بن عمرو أن رجلاً جاء إلى النبي عليه الصلاة والسلام فاستأذنه في الجهاد، فقال : **أحيّ والداك؟** قال نعم، قال: **ففيهما فجاهد**"[٣].

قال الشوكاني بعد أن ذكر أحاديث الباب: وهذا كله إن لم يتعين عليه الجهاد، فإذا تعين فتركه معصية، ولا طاعة لمخلوق في معصية الله عز وجل، ثم قال في قوله عليه الصلاة والسلام، " ففيهما فجاهد" أي خصصهما بجهاد النفس في رضائهما[٤]. ثم قال في موضع آخر من نفس الباب: يجب استئذان الأبوين في الجهاد وبذلك قال الجمهور، وجزموا بتحريم الجهاد إذا منع الأبوان أو أحدهما لأن برهما فرض عين، والجهاد فرض كفاية فإذا تعين الجهاد فلا إذن[٥].

---

[١] النووي، **المنهاج شرح صحيح مسلم**، ٢٧٣/١٦.
[٢] الأزهري، **جواهر الإكليل**، ٢٥٧/١.
[٣] أخرجه البخاري، في **كتاب الجهاد والسير**، باب الجهاد بإذن الوالدين، **(**حديث ٣٠٠٤**)**، ص ٥٧٥، ومسلم في **كتاب البر والصلة**، باب بر الوالدين وأنهما أحق به، **(**حديث ٢٥٤٩**)** ص ١٣٧٨.
[٤] الشوكاني، **نيل الأوطار**، ص ١٥٤٩.
[٥] الشوكاني، **نيل الأوطار**، ص ١٥٥٠.

وفي الفواكه الدواني : ولا يغزى بغير إذن الأبوين إلا أن يفجأ، أي يحرم على الولد الغزو بغير إذن الأبوين، لأن الأصل فيه الوجوب كفاية، وإطاعتهما عينية ..... وهكذا في سائر الفروض الكفائية لا يجوز للولد الخروج إلى شيء منها بغير إذن الأبوين[١].

ذكر صاحب بدائع الصنائع: أن الولد لا يخرج للجهاد إلا بإذن والديه، أو أحدهما إذا كان الآخر ميتاً لأن بر الوالدين فرض عين فكان مقدما على فرض الكفاية، والأصل في كل سفر لا يؤمن فيه الهلاك، ويشتد فيه الخطر لا يحل للولد أن يخرج إليه بغير إذن والديه لأنهما يشفقان على ولدهما فيتضرران بذلك[٢].

وجاء في مغني المحتاج: ويحرم على رجل جهادٌ بسفر وغيره إلا بإذن أبويه إن كانا مسلمين لأن الجهاد فرض كفاية وبرهما فرض عين[٣].

قال ابن قدامة: وإذا كان أبواه مسلمين لم يجاهد تطوعاً إلا بإذنهما وذكر الأدلة ثم قال ولأن بر الوالدين فرض عين والجهاد فرض كفاية وفرض العين مقدَّم[٤].

النصوص الفقهية السابقة فيها نظر إلى حال المكلف وكونه مطالب بفرض عيني ألا وهو بر والديه، فلا يقدم فرض آخر عليه إلا إذا كان ذلك الفرض عينياً أيضاً ومقدماً بالنص عليه.

فالمنظور إليه هنا هو حال المستفتي وواقعه حيث إنه ابن لأبوين لا بد له من برهما ولا يصح جهاده إلا بإذنهما فاختلف حكمه عن غيره من المكلفين إذ أن في ذمته فرض بر والديه، ومثله المدين أيضاً فلا يجوز له الجهاد إلا بإذن غريمه, وهكذا كل من في ذمته حق لغيره فلا بد من إذن صاحب ذلك الحق في كل تصرف قد يؤثر على أداء الحق له.

---

(١) النفراوي، **الفواكه الدواني**، ٦٢٦/١، ٦٢٧.
(٢) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ١٥٨/٧.
(٣) الشربيني، **مغني المحتاج**، ٢٠/٦.
(٤) ابن قدامة، **المغني**، ٤٤٣/١٢ بتصرف.

المبحث الخامس: نماذج تطبيقية من باب الحـــدود والتعـــازير ، ويـــشتمل علـــى مطلبين:

المطلب الأول : نماذج تطبيقية للمعـــايير الموضـــوعية مـــن بـــاب الحـــدود والتعازير.

المطلب الثاني : نماذج تطبيقية للمعايير الشخصية من باب الحدود والتعازير.

المبحث الخامس: نماذج تطبيقية من باب الحدود والتعازير.

تمهيد:-

الحدود والتعازير أو ما يسمى بالعقوبات في الشريعة الإسلامية منها ما جاء منــصوصاً عليه من الشارع فهو الحدود وما لم ينص له على حد معين فهو التعازير وقد عرّف الفقهاء الحد بأنه: العقوبة المقدرة حقاً لله تعالى[١]، ومعنى العقوبة المقدرة أنها محددة معينة فليس لهـا حـد أدنى ولا حد أعلى ومعنى أنها حق لله أي لا تقبل الإسقاط لا من الأفـراد ولا مـن الجماعـة. وتعتبر العقوبة حقاً لله في الشريعة كلما استوجبتها المصلحة العامة وهي دفع الفساد عن النـاس وتحقيق الصيانة والسلامة لهم.

وكل جريمة يرجع فسادها إلى العامة. وتعود منفعة عقوبتها عليهم، تعدّ العقوبة المقررة عليها حقاً لله تعالى تأكيداً لتحصيل المنفعة، وتحقيقاً لدفع الفساد والمضرة إذ اعتبار العقوبة حقـاً لله يؤدي إلى عدم إسقاط العقوبة بإسقاط الأفراد أو الجماعة لها[٢].

وهذا خاص بالجرائم الكبرى التي جاءت عقوباتها لتحقيق الأمن والإستقرار في المجتمع فلا بد لهذه العقوبات حتى تحقق الغاية من تشريعها أن تكون رادعة لمرتكبها ولغيره لذا شرعت الحدود لجرائم الزنا والقذف والسرقة والحرابة، وشرب الخمر، وجاءت النـصوص الـشرعية المحكمة بأحكام تفصيلية لهذه العقوبات، لا تقبل التغيير ولا التبديل، وإن كان للمجتهد دور هنـا في حال أن عرض لوقائع هذه الجرائم ما يرفع أو يؤخر أو يلغي تطبيقها كحال مرض الجـاني أو البرد الشديد أو طروء شبهة منعت إقامة الحد كجوع أو حاجة أو شبهة ملك تدرء حد السرقة مثلاً، وما يكون حرزاً وما لا يكون، أما نفس العقوبة فليس لأحد إلغاؤها، أو تغييرها لأنها ممـا نص الشارع على أنه لا اجتهاد فيه بل هو من ثوابت الشريعة وكلياتها التي لا تقبل أي تبديل أو تغيير

ومن العقوبات التي نص الشارع عليها أيضاً القصاص في القتل العمد والدية في القتـل الخطـأ وهي عقوبة مقدرة حقاً للأفراد، وتختلف عن الحدود في أن للمجني عليه أولية أن يعفو عنها إن شاء بمقابل أو بدونه[٣].

---

[١]) عودة، عبد القادر ، **التشريع الجنـائي الإسـلامي مقارنـا بالقـانون الوضـعي**، ط١، ٢م، دار الكتـب العلمية،بيروت،١٤٢٦هـ ، ٦٣/١.

[٢] المرجع السابق.

[٣] المرجع السابق.

أما التعزير : فهو تأديب على ذنوب لم تشرع فيها الحدود، أي هو عقوبة على جرائم لم تضع لها الشريعة عقوبات معينة ومحددة فهو يتفق مع الحدود من وجه أنه تأديب واستصلاح، وزجر يختلف باختلاف الذنب، ويختلف عنها أن في الحد عقوبة معينة، أو عقوبات لا محيص من توقيعها على الجاني أما التعزير فهناك مجموعة من العقوبات يختار ولي الأمر أو القاضي الأنسب منها للجناية والجاني، وحاله ونفسيته وسوابقه[١]، وتختلف الحدود عن التعازير أيضاً بأنه لا يجوز لولي الأمر العفو فيها، بينما في التعازير فلولي الأمر أن يعفو بما لا يمس المصلحة الشخصية للمجني عليه.

ولم تنص الشريعة على كل جرائم التعازير كما في الحدود وإنما نصت على بعضها، وهو ما يعدّ جريمة في كل وقت، كالربا، وخيانة الأمانة، والسب والرشوة وتركت لأولي الأمر النص على بعضها الآخر وهو القسم الأكبر منها، ونص الإمام على معظمها، منضبط بعدد من الضوابط التي تقتضيها حال الجماعة وتنظيمها والدفاع عن مصالحها ونظامها العام، بما يتفق وروح التشريع ومبادئه العامة[٢].

وهذا المبحث سيتناول عدداً من التطبيقات الفقهية التي ظهر أثر اعتبار المعايير الموضوعية والشخصية على حكمها وتنزيله على واقعها.

---

[١] عودة، **التشريع الجنائي**، ١٠٦/١ بتصرف.
[٢] عودة، **التشريع الجنائي**، ٦٤/١، ٦٥ بتصرف.

المطلب الأول: نماذج تطبيقية للمعاييرالموضوعية من باب الحدود والتعازير.

١- اعتبار الحرارة والبرودة عند إقامة الحد على الجاني.

ظهر أثر اعتبار معيار الزمان والمكان في القول بتأخير الحد عن الجاني وذلك أن الفقهاء قالوا بعدم جواز إقامة الحد في شدة الحر والبرد بل يلتمس جواً معتدلاً حتى لا يفضي إقامة الحد إلى هلاك الجاني وهذا زائد عن الحد بل ينتظر إلى الإعتدال بما يحقق مقصود الشارع من العقوبة.

قال ابن رشد: وأما الوقت فإن الجمهور على أنه لا يقام في الحر الشديدولا البرد الشديد[١].

وقد حكى الشوكاني الإجماع على أنه يمهل البكر حتى تزول شدة الحر والبرد[٢]، جاء في المدونة: بلغني أن مالكاً يقول في البرد الذي يخاف أن يكزّ فيه أن الإمام يؤخره – أي يؤخر القطع بالسرقة – وأرى إن كان الحر أمراً يعرف خوفه لا يشك فيه أنه بمنزلة البرد فأراه مثله[٣]. وقال في موضع آخر: والضرب عندي بمنزلة القطع إذا خيف عليه، والحر عندي بمنزلة البرد في ذلك كله[٤].

أظهرت النصوص الفقهية السابقة رعاية الحرارة والبرودة التي تختلف باختلاف الأماكن والبيئات في تأخير إقامة الحد على من يخاف أن يهلك إن أقيم عليه الحد في تلك الظروف البيئية فظهر أثر هذا المعيار الموضوعي في تأخير إقامة الحد على الجاني.

٢- الرد إلى العرف في تحديد الجرائم الموجبة للتعزير وتحديد عقابها.

من المعلوم أن الجرائم الموجبة للتعزير لم ينص الشارع الحكيم عليها جميعاً ولم يحدد عقاباً معيناً لكل منها بل ترك بعضها دون تفصيل، وأجملها تحت عناوين عامة. فاختلف بعض هذه الجرائم وعقوباتها باختلاف الزمان والمكان، وقد ترك الشارع الكشف عن أمثال هذه الجرائم وعقوباتها لولي الأمر يردها إلى أعراف الناس وعاداتهم، فالشتم مثلاً علة موجبة للتعزير ولكن متى يعدّ لفظٌ ما شتماً ومتى لا يعدّ؟

---

(١) ابن رشد، **بداية المجتهد**، ص ٧٥٠.
(٢) الشوكاني، **نيل الأوطار**، ص ١٤٧٨.
(٣) الإمام مالك، **المدونة الكبرى**، ٥٤٨/٤.
(٤) المصدر نفسه، ٥١٣/٤.

هنا يكشف العرف عن ذلك[١]، وكما يكشف العرف عما يوجب التعزير وما لا يوجبه فإنه يكشف أيضاً عما يكون تعزيراً وما لا يكون، قال القرافي في الفرق بين الحد والتعزير: " فرب تعزير في عصر يكون إكراماً في آخر، ورب تعزير في بلدٍ يكون إكراماً في بلد آخر كقلع الطيلسان بمصر تعزير، وفي الشام إكرام، وككشف الرأس ليس هواناً عند الاندلس، وبالعراق ومصر هوان[٢].

هنا ظهر أثر العرف كمعيار موضوعي في بيان ما هو جريمة تعزيرية وما ليس كذلك، وما يكون عقاباً تعزيرياً وما ليس كذلك أيضاً.

٣- قتل الجماعة بالواحد.

الحكم المتقرر في أمر القصاص أن النفس بالنفس لأن القصاص شرع للمساواة بين القاتل ومن قتله وبين الجارح ومن جرحه، ولكن إذا أخذت هذه الجريمة شكلاً آخر وصار القاتل جماعة بدلاً من الواحد كما في حالات جرائم العصابات التي تنفذ عمليات قتل الأفراد فالقول بالمماثلة والجمود على ظاهر النص يؤول إلى هدم كليات الشريعة في حفظ النفوس. ذلك أن الجناة يتخذون الإشتراك في القتل ذريعة للخلاص من العقوبة وهذا فيه ما فيه من إهدار لدماء المسلمين، وانتشار جريمة القتل بينهم، فكان لا بد والحال هذه أن يكون من مجتهدي الأمة فهم كلي في ضوء جزئياتها بما يتفق مع روحها ومقاصدها، وهذا كان كما ذكر سابقاً لصحابة الحبيب المصطفى صلى الله عليه وسلم قصب السبق فيه لذا نجد سيدنا عمر رضي الله عنه قد قضى بقتل الجماعة بالواحد. روى البخاري عن عبدالله بن عمر رضي الله عنهما:

أن غلاما قتل غيلة، فقال عمر لو اشترك فيها أهل صنعاء لقتلتهم[٣]، وتفصيل القصة كما وردت في السنن الكبرى أن امرأة بصنعاء غاب عنها زوجها وترك في حجرها ابناً له من غيرها غلام يقال له أصيل، فاتخذت المرأة بعد زوجها خليلاً فقالت لخليلها: إن هذا الغلام يفضحنا فاقتله، فأبى فامتنعت منه فطاوعها، واجتمع على قتله الرجل ورجل آخر، والمرأة وخادمها، فقتلوه ثم قطعوه أعضاء، وجعلوه في عبية من أدم، فطرحوه في ركية في ناحية القرية، ليست فيها ماء،ثم صاحت المرأة فاجتمع الناس، فخرجوا يطلبون الغلام، قال فمر رجل بالركية التي فيها الغلام فخرج الذباب الأخضر فقلنا: والله إن في هذه لجيفة ومعنا خليلها، فأخذته

---

(١) الباحسين، **العادة محكمة**، ص ١٥٧.

(٢) القرافي، **الفروق**، ٢٨٢/٤.

(٣) اخرجه البخاري في **كتاب الديات**، باب إذا أصاب قوم من رجل هل يعاقب أو يقتص منهم كلهم، (حديث ٦٨٩٦)، ص ١٣١٤.

رعدة، فذهبنا وحبسناه، وأرسلنا رجلاً فأخرج الغلام، فأخذنا الرجل فاعترف فأخبرناه الخبر، فاعترفت المرأة، والرجل الآخر، وخادمها، فكتب يعلي وهو يومئذ أمير بشأنهم إلى عمر بن الخطاب فكتب إليه عمر رضي الله عنه بقتلهم جميعاً، وقال والله لو أن أهل صنعاء شركوا في قتله لقتلتهم جميعاً[١].

هذه القصة استند إليها جمهور الفقهاء الذين قالوا إن الجماعة إذا قتلوا واحداً فعلى كل واحد منهم القصاص إذا كل واحد منهم انفرد بفعله وجب عليه القصاص وهذا قول مالك والشافعي والحنفية ورواية لأحمد بن حنبل[٢]. وقالوا أيضاً أن عليًا وابن عباس رضي الله عنهم قتلوا الجماعة بالواحد أيضاً، وأن هؤلاء لم يعرف لهم في عصرهم مخالف فكان إجماعاً، ولأنها عقوبة تجب للواحد على الواحد، فوجبت للواحد على الجماعة كحد القذف ويفارق قتل الجماعة بالواحد الدية بأنها تتبعض والقصاص لا يتبعض، ولأن القصاص لو سقط بالإشتراك أدى إلى التسارع إلى القتل به فيؤدي إلى اسقاط حكمة الردع والزجر[٣].

فعمدة من قتل الجماعة بالواحد النظر إلى المصلحة فإنه مفهوم أن القتل إنما شرع لنفي القتل كما نبه عليه الكتاب الكريم في قوله تعالى { **ولكم في القصاص حياة يا أولى الألباب**} [٤]. وإذا كان ذلك كذلك فلو لم تقتل الجماعة بالواحد لتذرع الناس إلى القتل بأن يتعمدوا قتل الواحد بالجماعة[٥]، وذهب الشافعية إلى أن قتل الجماعة بالواحد من صور التمسك بالمصالح المستندة إلى كلي الشرع وإن لم تكن مستندة إلى الجزئيات فقالوا : ذهب الشافعي رضي الله عنه إلى أن التمسك بالمصالح المستندة إلى كلي الشرع وإن لم تكن مستندة إلى الجزئيات الخاصة المعينة جائز ومثال ذلك قتل الجماعة بالواحد من هذا القبيل، فإنه عدوان وحيف في صورته من حيث أن الله تعالى قيَّد الجزاء بالمثل فقال : { **وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به**} [٦]، ثم عدل أهل الإجماع عن الأصل المتفق عليه لحكمة كلية ومصلحة معقولة.

---

[١] البيهقي، **السنن الكبرى**، ٧٤/٨.

[٢] ابن رشد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، ص ٧٢٠، والنفراوي، **الفواكه الدواني**، ٢٩٥/٢، والكاساني، **بدائع الصنائع**، ٩٢/٨، وقاضي زادة، **تكملة شرح فتح القدير**، ٢٩٠/١٠، والشربيني، **مغني المحتاج**، ٢٤٥/٥، وابن قدامة، **المغني**، ٣٣٨/١١.

[٣] ابن رشد، **بداية المجتهد**، ص ٧٢١.

[٤] **سورة البقرة**, آية١٧٩ .

[٥] ابن قدامة، **المغني**، ٣٣٩/١١

[٦] **سورة النحل**, آية١٢٦ .

وذاك أن المماثلة لو روعيت هاهنا، لأفضى الأمر إلى سفك الدماء المفضي إلى الفناء إذ الغالب وقوع القتل بصفة الشركة فإن الواحد يقاوم الواحد غالباً. فعند ذلك يصير الحيف في هذا القتل عدلاً، عند ملاحظة العدل المتوقع منه، والعدل فيه جور عند النظر إلى الجور المتوقع منه.

فقلنا بوجوب القتل دفعاً لأعظم الظلمين بأيسرهما وهذه مصلحة لم يشهد لها أصل معين من الشرع ولا دل عليها نص كتاب ولا سنة، بل هي مستندة إلى كلي الشرع وهو حفظ قانونه في حقن الدماء، مبالغة في حسم مواد القتل واستبقاء جنس الإنس. واحتج في ذلك: بأن الوقائع الجزئية لا نهاية لها، وكذلك أحكام الوقائع لا حصر لها، والأصول الجزئية التي تقتبس منها المعاني والعلل محصورة متناهية، والمتناهي لا يفي بغير المتناهي، فلا بد إذاً من طريق آخر يتوصل بها إلى إثبات الأحكام الجزئية، وهي التمسك بالمصالح المستندة إلى أوضاع الشرع ومقاصده على نحوٍ كلي، وإن لم يستند إلى أصل جزئي. ثم فرَّعوا عن هذا الأصل إيجاب القصاص حال القتل بالمثقل لأنه باب لو فتح لاتخذ طريقاً إلى سفك الدماء، وقد رأينا الشرع قتل الألف بواحد حسماً لمواد القتل، فوجب أن يقتل بالمثقل حسماً لمواد القتل.

ومثله أيضاًإيجاب القصاص على المكره المتسبب في القتل وكل ذلك مبالغة في حقن الدماء[١].

فهذا الحكم فيه نظرٌ لواقع الجماعة وحالها منضبط بفهم توفيقي بين الكليات والجزئيات بما يوافق روح التشريع ومقاصده العليا في حفظ النفوس وحقن الدماء.

---

(١) الزنجاني، شهاب الدين محمود بن أحمد، (ت ٦٥٦ هـ)، **تخريج الفروع على الأصول**، ط١، (تحقيق الدكتور محمد أديب الصالح)، مكتبة العبيكان، الرياض، ١٤٢٠ هـ، ١٩٩٩م، ص ٢٧٨.

المطلب الثاني: نماذج تطبيقية للمعايير الشخصية من باب الحدود والتعازير.

الأصل العام أن جميع المكلفين سواء أمام أحكام الشريعة، إلا أن المشرع خرج عن هذا الأصل التفاتاً إلى شخصية الجاني وما أحاط بجنايته من ظروف فالشريعة الإسلامية لم تهمل شخصية الجاني بل نظرت إليها من جميع جوانبها وظروفها، فالشريعة ترفق بالجاني وتأخذه بيده وترشده إن كانت منه الوهلة ولم يكن من معتادي الإجرام، أو كان جاهلاً بعاقبة ما كسبت يداه، وتغلظ عليه العقوبة من ناحية أخرى إن كان معتاداً للإجرام أو ممن اختصوا بمزيد النعمة.

ومن صور رفق الشريعة بالجاني أنها فرَّقت في العقوبة بين الزاني المحصن والبكر، وفرَّقت في التعازير بين الأراذل والأماثل، ومن صور التشديد أنه كلما زادت النعمة على الجاني تغلظت العقوبة الحدية في حقه ومن الأمثلة التي توضح ما سبق:

١. قوله عليه الصلاة والسلام: " أقيلوا ذوي الهيئات عثراتهم إلا الحدود"[١].

والإقالة هي موافقة البائع على نقض البيع، وأقيلوا هنا مأخوذ منها. والمراد هنا مواقعة ذي الهيئة على ترك المؤاخذة له أو تخفيفها، وفسر الشافعي ذوي الهيئات بالذين لا يعرفون بالشر فيزلَ أحدهم الزلة، والعثرات جمع عثرة والمراد هنا الزلة. وحكى الماوردي في ذلك وجهين أحدهما أنهم أصحاب الصغائر دون الكبائر، والثاني من إذا أذنب تاب، وفي عثراتهم وجهان أحدهما الصغائر، والثاني أول معصية يزل فيها مطيع[٢]. فيجب الاجتهاد في اختيار الأصلح لاختلاف ذلك باختلاف مراتب الناس، وباختلاف المعاصي.

جاء في تعليق الشيخ الأرناؤوط على مسند الإمام أحمد: والهيئة شكل الشيء والمراد ذوو الهيئات الحسنة الملازمون لها، ولا ينتقلون من حالة إلى حالة، وقيل المراد أصحاب المروءات والخصال الحميدة. وقيل ذوو الوجوه من الناس فالمنظور إليه هنا حال الجاني ومراعاة كونه ممن لا تصدر منه في العادة تصرفات موجبة للعقاب، وهذا النظر أوجب تخفيف العقوبة عنه.

وأظهر ما يكون اعتبار شخصية الجاني في التعازير التي ترك فيها لولي الأمر أو القاضي مجالاً واسعاً في تقدير العقوبة ونوعها بالنظر إلى شخصية الجاني وهل هو من المجرم بالمصادفة أم العريق في الإجرام، فما اتصفت به التعازير من المرونة

---

[١] رواه أحمد وأبو داود، أنظر: الإمام أحمد، **المسند**، مسند السيدة عائشة رضي الله عنها، (حديث ٢٥٤٧٤)، ٣٠٠/٤٢، وأبي داود، **سنن أبي داود**، حديث (٤٣٧٥)، ص ٤٧٨، والحديث صححه الألباني في تحقيقه لسنن أبي داود، وقال الشيخ الأرناؤوط ومن معه هذا حديث جيد بطرقه وشواهده.

[٢] الصنعاني، **سبل السلام**، ٤٩/٤.

سمح للقاضي أن يطبق عقوبات مختلفة على عدد من المتهمين اشـــتركوا فـــي جريمـــة واحدة بحسب حالة كل منهم في نفسه، فقد يعنف أحدهم بالقول لأنه اشترك في الجريمة لأول مرة، وقد يحبس آخر شهراً لأنه قد ثبت في حقه عنصر من عناصـــر التخفيـــف، ويحبس الثالث سنة لأنه مجرم عائد وهكذا يشترك في الجرم كثيرون، وتختلف العقوبـــة بحسب حالة الجاني في نفسه[١].

جاء في أنيس الفقهاء: والتعزير على أربع مراتب: تعزير أشـــراف الأشـــراف ويكون بالإعلام فقط بأن يقول بلغني أنك فعلت كذا، وتعزير الأشراف بالإعلام والجـــر إلى باب القاضي، وتعزير الأوساط كالسوقية بالإعلام والجر والحبس وتعزير الأخـــساء بالإعلام والجر والحبس والضرب[٢].

وتفاوت الناس في ما ذكر سابقاً هو شرفهم بأخلاقهم وواقعهم وأدبهم واجتنـــابهم لرذائل الأعمال والأخلاق لا شرفهم بصورهم وأنسابهم وبهذا يظهر جليـــاً أثـــر حـــال الجاني وواقعه على حجم وشدة العقوبة المطبقة عليه بسبب جنايته ومعصيته.

والشريعة لم تهمل شخصية الجاني في الحدود أيضاً بل فرَّقـــت بـــين الجـــاني والمضطر إلى ما يسد به رمقه عن غيره من الجناة، وهكذا فالـــشارع يراعـــي دائمـــاً ظروف الجاني من اضطرار ومجاعة أو كان سارقاً لما دون النصاب أو مكرهـــاً إلـــى غير ذلك من الظروف المخففة أو الدارئة لإقامة الحد على الجاني. فحال الجـــاني قـــد يكون سبباً في تشديد أو تأخير أو تخفيف أو درء العقوبة عنه، وقـــد ذكـــر الفقهـــاء أن الحدود تؤخر عن المريض والحامل والنفساء إلى ان يبرئوا مما هم فيه ..... وهكذا بما يظهر فردية العقوبة في الشريعة الإسلامية واضحة جلية.

٢. تشديد العقوبة باجتماع الموانع أو النعم.

تتغلظ عقوبة الجريمة على الجاني باجتماع الموانع واجتمـــاع الـــنعم فـــالزاني المحصن اجتمعت لديه من الموانع ما كان سبباً في تشديد العقوبة عليه أكثر من البكـــر وذلك لأنه دخل بالنكاح الصحيح في الحصن عن الزنا، وكما أن الموانع سبب في تشديد العقوبة فكذلك النعم، لذا نجد سيدات بيت النبوة ضوعف تهديدهن بالعقوبة عن غيرهن.

---

[١] بهنسي ، **موقف الشريعة من نظرية الدفاع الاجتماعي** ، ص ١٤٩ بتصرف.

[٢] القونوي، الشيخ قاسم، (ت ٩٧٨ هـــ)، **أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولـــة بـــين الفقهـــاء**، ط٢، (تحقيق الدكتور أحمد الكبيسي)، دار الوفاء، جدة ١٤٠٧ هـــ، ١٩٨٧م، ص ١٧٤.

قال تعالى : **{ يا نساء النبي من يأت منكن بفاحشة مبينة يضاعف لها العذاب ضعفين وكان ذلك على الله يسيراً}** [١].

وقد أتبع سبحانه وتعالى هذه الآية بإظهار مكانة نساء النبي عليه الصلاة والسلام وذلك بقوله **{ يا نساء النبي لستن كأحد من النساء إن اتقيتن.....}** [٢].

يقول الإمام القرطبي : قال العلماء لما اختار نساء النبي عليه الصلاة والسلام رسولَ الله صلى الله عليه وسلم شكرهن الله على ذلك فقال تكرمة لهن: **{ لا يحل لك النساء من بعد ولا أن تبدل بهن من أزواج}** [٣]، وبيَّن حكمهن من غيرهن فقال : **{ وما كان لكم أن تؤذوا رسول الله ولا أن تنكحوا أزواجه من بعده أبدا}**[٤]. وجعل ثواب طاعتهن وعقاب معصيتهن أكثر مما لغيرهن فقال: **{ يا نساء النبي من يأت منكن بفاحشة مبينة يضاعف لها العذاب ضعفين}** [٥]، فأخبر تعالى أن من جاء من نساء النبي بفاحشة والله عاصم رسوله عليه الصلاة والسلام من ذلك كما مر في حديث الإفك يضاعف لها العذاب ضعفين لشرف منزلتهن، وفضل درجتهن وتقدمهن على سائر النساء أجمع[٦]، وشرف المنزلة لا يحتمل العثرات، فإن من يقتدى به، وترفع منزلته على المنازل جدير بأن يرتفع فعله على الأفعال ويربو حاله على الأحوال[٧].

وكذلك بينت الشريعة في غير ما موضع أنه كلما تضاعفت الحرمات فهتكت تضاعفت العقوبة[٨]. يقول العز بن عبدالسلام: تعذيب الأماثل على الإساءة أشد من تعذيب الأراذل، لأن صور المعصية منهم مع الإنعام عليهم والإحسان إليهم أقبح من شكر إحسان المنعم المتفضل فإذا قابل إحسانه بعصيانه كان ذلك أقبح من عصيان غيره[٩]. وقد سبقت الإشارة إلى أثر كون الصحابة رضوان الله عليهم قدوة في تغير

---

[١] **سورة الأحزاب**، آية ٣٠.
[٢] **سورة الأحزاب**، آية ٣٢.
[٣] **سورة الأحزاب**، آية ٥٢.
[٤] **سورة الأحزاب**، آية ٥٣.
[٥] **سورة الأحزاب**، آية ٣٠.
[٦] القرطبي، **الجامع لأحكام القرآن**، ١١٣/١٤.
[٧] ابن العربي، **أحكام القرآن**، ١٥٣٥/٣.
[٨] القرطبي، **الجامع لأحكام القرآن**، ١١٤/١٤.
[٩] العز بن عبد السلام، **القواعد الكبرى**، ٥٧/١ بتصرف.

* ما ذكر في الفصل الثالث من هذه الدراسة من طلب عمر أن يطلق حذيفة اليهودية ,وأمر صحابياً آخر أن يغير ملابس إحرامه حتى لا يظن الحجاج بأنها معصفرة وأن أصحاب النبي عليه الصلاة والسلام يجيزون الإحرام بها.

بعض الأحكام في حقهم* وبهذا وغيره مما سبق يظهر أثر شخصية الجاني وحاله وواقع تصرفه على الحكم الذي سينزل على واقعه وتصرفاته.

والنتيجة أن العقوبات الحدية وسائل لتحقيق مصالح الامة وضروراتها ولــيس لأحد تغييرها أو تعديلها ولكن تطبيقها في الظروف المختلفة هو الذي قد يتغير تبعاً لتغير هذه الظروف.

والعقوبات التعزيرية مرنة بما يعطي لمتوليها مجالاً رحبــاً لاختيــار العقوبــة الأنسب لحال الجاني وعظم الجناية في ضوء مقاصد الشريعة ومصالحها، وبما لا يؤول بنتائج تناقض ما شرعت الأحكام من أجله.

الخلاصة :

أوضحت التطبيقات الفقهية في هذا الفصل كيف اعتبرت المعايير الموضوعية والشخصية في تنزيل أحكام الشريعة على وقائع مختلفة من الأبواب الفقهية بما لا ينتج عنه مآلات ضررية بالفرد أو الجماعة ولا تصادم مقاصد الشارع من تشريع مثل هذه الأحكام بل تبين كيف أثمر اعتبار كليات الشريعة في ضوء جزئياتها والعكس أحكامًا تحفظ غايات الشارع وتحقق مقاصد التشريع .

الخاتمة :

وفيها أهم النتائج والتوصيات:

في ختام هذه الدراسة أحمد الله العظيم حمدًا يوافي نعمه ، ويكافئ مزيده ، وأسأله سبحانه وتعالى الإخلاص والقبول لهذا العمل المتواضع ، وأن يستعملني في طاعته ، وأحتسب ما بقي من عمري وعملي في سبيله ومن أجله ، وأن يملأ قلبي من تقاه ويجعل عملي في رضاه ، وأن يغفر لي ولوالديّ ؛ وإخوتي ؛ وأخواتي ؛ وكل من علمني ؛ وأخواتي في دربه ؛ وأن يسدد خطانا ويلهمنا رشدنا ؛ وأن يختم بالصالحات آجالنا .

وفيما يلي أهم النتائج التي توصلت إليها هذه الدراسة :

أولا : أن واقع وتصرفات المكلفين عبارة عن مجموعة من الظواهر المعقدة التي تحتاج لفهمها عند النظر فيها إلى عدد من المناهج والآليات المختلفة للتعرف عليها ، وهذه المعايير خاضعة في الأصل للحيثيات التي تتضمنها العلل الشرعية ، إذ أن كثيرًا من الأحكام مبنيٌ على مناطات متغيرة بحسب العوارض ، وقد جعل العلماء هذه العوارض مدارك معلومة يتجه إليها نظر المجتهد عند النظر في الواقعة ؛ وعلى هذا فالأحكام المتغيرة هي التي بنيت على مناطات متغيرة بناء على أن ما قد يتحقق مناطه في محل معين قد يتخلف في محل آخر ، لذا لا بد من الإحاطة بأهم تلك المدارك والموجبات المتعينة لمن يزاول النظر في القضايا الاجتهادية ، للفرد والجماعة .

ثانيًا : تعين المعايير بنوعيها الموضوعي والشخصي على الفهم الكامل للواقع ومستجداته وذلك لأن المسائل ترد في قوالب متنوعة ومتعددة فإن لم يتفطن المجتهد التطبيقي لذلك هلك وأهلك .

ثالثًا : أن مراعاة المعايير عند فهم واقع المكلفين وتصرفاتهم, ثم ضبط عملية الفهم والتنزيل بما ذكر من ضوابط يحقق للمجتهد الوصول إلى فقه سديد وحكم رشيد جارٍ على مقاصد الشريعة وملائم لمتطلبات الواقع ويعين في الموازنة بين المصالح والمفاسد وبين المصالح المتعارضة فيقدم الكلي على الجزئي والقطعي على الظني .

رابعًا : أن ضبط الاجتهاد التطبيقي بهذه المعايير والضوابط سعيًا لوصول المجتهدين إلى أدق النتائج وأصوبها، وإعطاء إجابات واقعية ومعقولة لمستجدات تحتاج إلى مثل هذا النوع من الاجتهاد فيه بيان لعظمة الشريعة ومرونتها وصلاحية تطبيقها في كل زمان ومكان في جميع الأحوال والظروف.

خامسًا : من ثمار أن مراعاة هذه الضوابط والمعايير الحد من الاجتهادات القاصرة المبتورة عن مقاصد الشارع الإسلامي والناجمة عن إغفال مناطاتها الخاصة وظروفها المحتفة وذلك بالنظر الجزئي للوقائع من خلال النصوص مباشرة دون ربط بكليات الشريعة ومعانيها العامة ومقاصدها وفق المناهج التشريعية والاستنباطية أي أنها تجعل من تفكير المجتهد كليًا شموليًا بحيث يستحضر مجموعة من أهداف الشريعة ويستوعب جوانب المطلب الفقهي بحيث لا يمنعه التعمق في جزئيات الفقه عن رؤية كلياته.

سادسًا : وأنها تحدث عند الفقيه معرفة تمكنه من أن يكون في بحثه الفقهي وثيق الصلة بعصره حتى يعبر اجتهاده عن الواقع المعاش ويقدم العلاج الذي يلائم الزمان والمكان ويكفل سيادة التشريع في دنيا الناس.

سابعا: إن في التزام هذه المعايير والضوابط خروجًا من ورطة التناقض التي يقع فيها بعض طلبة العلم والناجمة عن أخذ الأمور على ظواهرها وعمومها، وعدم التفريق عند إعطاء الفتوى بين الحكم العام الذي لا ينظر فيه إلى خصوصيات الآحاد والحكم الخاص الذي تراعى فيه خصوصية المستفتي.

ثامنا : إن التزام المجتهد بهذه المعايير والضوابط في اختبار الأحكام الملائمة للواقعة، والمبصرة للعواقب والمآلات يعتبر من أرقى أنواع استشراف المستقبل والتخطيط له ، ومن هنا نرى أن الخطورة كل الخطورة تكمن في غياب الفقه المستقبلي فقه التداعيات والعواقب المترتبة على التنزيل والظن بأن الفقه بالدين هو عبارة عن حفظ الأحكام الشرعية، أو الاقتصار على الفقه في الدين وغياب علم التأويل(معرفة تداعيات تنزيل الحكم المستقبلية).

أما أهم التوصيات التي توصي بها هذه الدراسة فهي :

أولا : الاهتمام بتدريس الاجتهاد التطبيقـــي أو التنزيلـــي بـــنفس درجـــة الاهتمـــام بالاجتهـــاد الاستنباطي، ومن المراحل الأولى للدراسة ، إذ أن كلا الاجتهادين متلازمان لا يفصلان ولا قيام لأحدهما دون الآخر ، وذلك حتى تكتمل الرؤية لدى طالب العلم بما يكفل تكوين كوادر بـــشرية على درجة من العلم ، والنظر الكلي الذي يضع حدًا للاجتهادات المبتورة عن مقاصد الـــشريعة وغاياتها.

ثانيًا : تدريس طلبة العلم الشرعي اعتبار مآلات الأحكام وما يتعلق به من قواعد وخطط منهجية بما يثمر فهمًا شموليًا لديهم يمكّنهم من التعامل مع مستجدات الواقع وصبغه بصبغة المشروعية.

ثالثًا : تدريس الطلاب جوانب من العلوم الحديثة بما يكوّن لديهم ثقافة وإلمامًا بواقعهم وعصرهم ويحقق لديهم التواصل مع بيئتهم وواقعهم وما فيه من ظروف وأحداث .

رابعًا : التأكيد على ضرورة الاطلاع على نشاطات المجامع الفقهية والموضوعات التي تطـــرح للبحث فيها وآخر ما توصلت إليه من فتاوى فإن التواصل مع هذه المجامع يكوّن لـــدى طالـــب العلم الشرعي ملكة تمكنه من الحكم فيما يعرض عليه من مسائل .

خامسًا : توعية طلبة العلم الشرعي منذ المراحل الأولى من دراســـتهم بأهميـــة التفريـــق بـــين الجزئيات والكليات وكيفية اعتبار الجزئي في ضوء الكلي والعكس بما يثمر نظـــرًا كليًـــا عنـــد طالب العلم الذي سيتصدر للفتوى في مسجده ومدرسته أو أي مؤسسة يعمل فيها فينزل أحكـــام الشريعة على الواقع مراعيًا لمآلاتها بما لا يعود على مقاصد الشرع بالنقض.

وفي الختام أسأل الله جل جلاله الرشد والسداد وأن يقبل عملي ويغفر زللي ويكتبنا من المحسنين ويبلغنا منازل الأنبياء والصديقين والشهداء والصالحين وحسن أولئك رفيقًا .

{ رَبِّ أَوْزِعْنِيٓ أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ ٱلَّتِيٓ أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَىٰ وَٰلِدَيَّ وَأَنْ أَعْمَلَ صَٰلِحًا تَرْضَىٰهُ وَأَدْخِلْنِي بِرَحْمَتِكَ فِي عِبَادِكَ ٱلصَّٰلِحِينَ ﴿١٩﴾ } النمل ١٩

{ رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَآ إِن نَّسِينَآ أَوْ أَخْطَأْنَا ۚ رَبَّنَا وَلَا تَحْمِلْ عَلَيْنَآ إِصْرًا كَمَا حَمَلْتَهُۥ عَلَى ٱلَّذِينَ مِن قَبْلِنَا ۚ رَبَّنَا وَلَا تُحَمِّلْنَا مَا لَا طَاقَةَ لَنَا بِهِۦ ۖ وَٱعْفُ عَنَّا وَٱغْفِرْ لَنَا وَٱرْحَمْنَآ ۚ أَنتَ مَوْلَىٰنَا فَٱنصُرْنَا عَلَى ٱلْقَوْمِ ٱلْكَٰفِرِينَ ﴿٢٨٦﴾ } البقرة آية ٢٨٦.

{ ٱلْحَمْدُ لِلَّهِ ٱلَّذِي هَدَىٰنَا لِهَٰذَا وَمَا كُنَّا لِنَهْتَدِيَ لَوْلَآ أَنْ هَدَىٰنَا ٱللَّهُ } الأعراف ، آيـة ٤٣

فهرس المصادر والمراجع

- القرآن الكريم.
- الآمدي، علي بن محمد،(ت٦٣١هـ) ، **الإحكام في أصول الأحكام**، ط١،٤م،(تعليق عبد الرزاق عفيفي)، دار الصبحي، الرياض، ١٤٢٤هـ،٢٠٠٣م.
- أحمد نكري،عبد النبي عبد الرسول، **جامع العلوم الملقب بدستور العلماء**،ط١،(تحقيق محمود بن غياث الدين علي الحيدر أبادي)، دائرة المعارف النظامية، الهند.
- الأزهري، صالح عبد السميع الأبي الأزهري ، **جواهر الإكليل شرح مختصر خليل**،٢م، المكتبة الثقافية،بيروت.
- الأزهري ، محمد بن أحمد ، (ت ٣٧٠هـ) ، **الزاهر في غريب ألفاظ الإمام الشافعي**، ط١، (تحقيق عبد المنعم بشناتي) ، دار البشائر الإسلامية ،بيروت ، ١٤١٩هـ، ١٩٩٨م.
- إسماعيل ، شعبان محمد ، **الاجتهاد الجماعي ودور المجامع الفقهية في تطبيقه**،ط١، دار البشائر الإسلامية،بيروت، ١٩٩٨م.
- الإسنوي، جمال الدين عبد الرحيم، (ت٧٧٢هـ)، **نهاية السول شرح منهاج الوصول في علم الأصول**، ط١،دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٠هـ،١٩٩٩م.
- الأشقر، أسامة عمر، **منهج الإفتاء عند الإمام ابن قيم الجوزية** ، ط١ ، دار النفائس، عمان ، ١٤٢٣هـ،٢٠٠٤م.
- الأشقر،محمد سليمان، **الفتيا ومناهج الإفتاء**،ط١،مكتبة المنار الإسلامية،الكويت،١٣٩٦هـ،١٩٧٦م. .
- الألباني، محمد ناصر الدين، **إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل**، ط٢، (إشراف محمد زهير شاويش)، المكتب الإسلامي، بيروت، ١٤٠٥ هـ، ١٩٨٥ م.
- امزيان، محمد محمد، **منهج البحث الاجتماعي بين الوضعية والمعيارية**، ط١، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، الولايات المتحدة الأمريكية، هيرندن، فيرجينيا،١٤١٢هـ، ١٩٩١م.
- ابن أمير الحاج، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن حسن الحلبي، **التقرير والتحبير على تحرير الإمام الكمال ابن الهمام**، وبها شرح الاسنوي لمنهاج الوصول ، ط٢ ، دار الكتب العلمية ، بيروت، ١٤٠٣هـ، ١٩٨٣م.
- الأنصاري ، عبد العلي محمد بن نظام الدين محمد السهالوي،(ت١٢٢٥هـ)، **فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت**، ط١، ٢م،دار الكتب العلمية،بيروت،١٤٢٣هـ،٢٠٠٢م.

- الباحسين،يعقوب بن عبد الوهاب، **قاعدة العادة محكمة** ، ط١، مكتبة الرشد، الرياض، ١٤٢٣هـ،٢٠٠٢م.
- ــــــــــــــ، **القواعد الفقهية**، ط٢ ، مكتبة الرشد، الرياض ، ١٩٩٩.
- البخاري، علاء الدين عبدالعزيز بن أحمد، (ت ٧٣٠)، **كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي**، ط١، ٤م، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٨ هـ، ١٩٩٧م.
- البخاري ، محمد بن إسماعيل ، (ت٢٥٦هـ) ، **صحيح البخاري** ، بيت الأفكار الدولية، الرياض ، ١٤١٩هـ ، ١٩٩٠م .
- بدير، رائد عبدالله نمر، **المناط**، رسالة ماجستير غير منشورة، إشراف د. علي السرطاوي، جامعة النجاح، نابلس، ٢٠٠٣م.
- البستاني، المعلم بطرس، **محيط المحيط** ،ط٢، مكتبة لبنان، بيروت، ١٩٨٣م.
- البغا: مصطفى ديب، **أثر الأدلة المختلف فيها في الفقه الإسلامي**، ط٣، دار القلم، بيروت، ١٤٢٠ هـ، ١٩٩٩م
- البغوي، الحسين بن مسعود، (ت ٥١٦ هـ)، **شرح السنة**، ط٢، ١٦م، (تحقيق شعيب الارناؤوط و محمد زهير شاويش)، المكتب الإسلامي، بيروت، ١٤٠٣ هـ.
- بلتاجي، محمد، **منهج عمر بن الخطاب في التشريع**، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٣٩٠ هـ، ١٩٧٠م.
- بلمهدي،يوسف،**البعد الزماني والمكاني وأثرهما في الفتوى**، ط١، دار الشهاب، دمشق،١٤٢١هـ،٢٠٠٠م.
- البناني ، عبد الرحمن بن جاد الله المالكي المغربي ، (ت١١٩٨هـ) ، **حاشية البناني على شرح المحلي لجمع الجوامع لابن السبكي** ، ط١ ، مطبعة العيسى البابي الحلبي ، مصر ، ١٣٣٦هـ ، ١٩١٣م.
- بهنسي، احمد فتحي، **موقف الشريعة من نظرية الدفاع الإجتماعي**، دار الشروق، القاهرة.
- البهوتي ، منصور بن يونس بن إدريس ، **كشاف القناع عن متن الإقناع** ، ط ١ ، ٥م ، (تحقيق محمد أمين الضناوي) ، عالم الكتب ، بيروت ، ١٤١٧هـ.
- البورنو، محمد صدقي بن أحمد، **موسوعة القواعد الفقهية**، ط١ ، ١٣م، مؤسسة الرسالة، ١٤٢٤هـ، ٢٠٠٣م.

- البوطي، محمد سعيد رمضان، **ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية**،ط٥،مؤسسة الرسالة،بيروت،١٤٠٦هـ،١٩٨٦م.
- بوعود،أحمد، **الاجتهاد بين حقائق التاريخ ومتطلبات الواقع**،ط١، دار السلام، مصر، ١٤٢٥هـ، ٢٠٠٥م.
- بوكروشة، حليمة بنت محمد، **معالم تجديد المنهج الفقهي (نموذج الشوكاني)**،**كتاب الأمة**، العددان٩١،٩٠،ط١،رجب رمضان،١٤٢٣هـ،٢٠٠٢م، طباعة وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية،قطر.
- البيضاوي، ناصر الدين عبدالله بن عمر بن محمد الشيرازي الشافعي، (ت ٦٩١هـ)، **أنوار التنزيل وأسرار التأويل** المعروف بتفسير البيضاوي، ط١، ٢م، دار احياء التراث العربي، بيروت، ١٤١٨ هـ، ١٩٩٨ م.
- البيهقي، أحمد بن الحسين بن علي ، (ت٤٥٨) ، **الجامع لشعب الإيمان** ، ط١ ، ١٤ م ، (تحقيق مختار أحمد الندوي) ، مكتبة الرشد ، الرياض ، ١٤٢٣هـ ، ٢٠٠٣م.
- ــــــــــــــــــ ، **السنن الكبرى** ، ط٣ ، ١١م، (تحقيق محمد عبد القادر عطا)، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٤٢٤هـ ، ٢٠٠٣م.
- البيومي، أحمد خلف،**ضوابط التعسف في استعمال الحق، مجلة المحاماة**، العدد الثالث والرابع، ١٩٨٨م.
- الترمذي، محمد بن عيسى بن سورة، (ت ٢٧٩)، **جامع الترمذي**، (تحقيق فريق بيت الأفكار الدولية)، بيت الأفكار الدولية، الرياض، ١٤٢٠ هـ، ١٩٩٩م.
- التفتازاني، سعد الدين مسعود عمر بن عبد الله،(ت٧٩١هـ)،**شرح التلويح على التوضيح** ، ط١، ٢ م،(تحقيق محمد عدنان درويش) ، دار الأرقم، بيروت،١٤١٩هـ،١٩٩٨م.
- التهانوي، محمد أعلى بن علي بن محمد الحنفي(ت بعد سنة ١١٥٨هـ) **كشاف اصطلاحات الفنون**، ط١ ، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٨هـ، ١٩٩٨م.
- ابن تيمية، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبدالحليم، (ت ٧٢٨ هـ)، **الفتاوى الكبرى**، ٥ م ، دار المعرفة، بيروت، ١٣٨٦ هـ،١٩٦٦م.
- آل تيمية ، ، **المسودة في أصول الفقه** ، (تحقيق محمد محي الدين عبد الحميد) ، دار الكتاب العربي ، القاهرة .

- جحيش،بشير بن مولود، **في الاجتهاد التنزيلي ، كتاب الأمة**، العدد ٩٣، ط١،المحرم طباعة وزارة الأوقاف والشؤون القطرية ،١٤٢٤هـ،٢٠٠٣م.
- الجرجاني، علي بن محمد الشريف، **التعريفات**،مكتبة لبنان،بيروت،١٩٨٥م.
- الجصاص ، أبو بكر أحمد بن علي الرازي ، (ت٣٧٠هـ) ، **أحكام القرآن** ، ط٢ ، ٣م، دار الكتب العلمية ، بيروت، ١٤٢٤هـ.
- ابن جزي، محمد بن أحمد الغرناطي، (ت ٧٤١ هـ)، **التسهيل لعلوم التنزيل**، ٢ م، (تحقيق د. عبدالله الخالدي)، دار الأرقم، بيروت.
- جمعة، رمضان الحسين، **الاجتهاد في تحقيق المناط وأنواعه وضوابطه**، بحث منشور في مجلة المسلم المعاصر، العدد ٩٠.
- ابن الجوزي، عبدالرحمن بن علي بن محمد، (ت ٥٩٧ هـ)، **مناقب أمير المؤمنين عمر**، (تحقيق علي بن محمد بن إسماعيل)، دار ابن خلدون، الاسكندرية، ١٤١٦ هـ، ١٩٩٦م
- الجوهري، إسماعيل بن حماد، (ت ٣٩٣هـ)، **الصحاح** ، ط٤، ٧م، (تحقيق احمد عبد الغفور عطار)، دار العلم للملايين، بيروت،١٤١٤هـ، ١٩٩٠م.
- الجويني،إمام الحرمين ، أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف ، (ت٤٧٨هـ) ، **البرهان في أصول الفقه** ،ط١ ، (تحقيق عبد العظيم الديب) ، كلية الشريعة ، جامعة قطر ، ١٣٩٩هـ .
- ـــــــــــــــــــــ، **الغياثي، غياث الأمم في التياث الظلم**، ط٢، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٤ هـ، ٢٠٠٣م.
- الحاج، كميل ، **الموسوعة الميسرة في الفكر الفلسفي والاجتماعي**، ط١، مكتبة لبنان، بيروت، ٢٠٠٠م.
- حجازي، سمير سعيد، **معجم المصطلحات الحديثة في علم النفس والاجتماع ونظرية المعرفة** ،ط١، دار الكتب العلمية،بيروت١٤٢٦هـ، ٢٠٠٥م.
- ابن حجر، أحمد بن علي العسقلاني، (ت ٨٥٢ هـ)، **الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة** ، ٤٠م ، دار الجيل ، بيروت، ١٤١٤ هـ، ١٩٩٣ م.
- ـــــــــــــــــــــ، **فتح الباري شرح صحيح البخاري**، ١٦م ، المكتبة العصرية، بيروت، ١٤٢٢ هـ، ٢٠٠١م.

- الحراني، أحمد بن حمدان الحنبلي ، ت٦٩٥هـ ، **صفة الفتوى والمفتي والمستفتي** ، (تحقيق محمد ناصر الدين الألباني) ، المكتب الإسلامي ، دمشق ، ١٣٨٠هـ .
- وابن حزم، علي بن أحمد بن سعيد، (ت ٤٥٦)، **المحلى**، ط١، ١١م، (تحقيق محمد خير الدمشقي)، المطبعة المنيرية، القاهرة ١٣٤٩ هـ .
- الحسن، خليفة بابكر، **الاجتهاد بالرأي في مدرسة الحجاز الفقهية**، مكتبة الزهراء، القاهرة.
- حسونة، عارف عز الدين حامد، **مناهج الاجتهاد الفقهي المعاصر**، رسالة دكتوراهغير منشورة في الجامعة الأردنية، إشراف د.محمد أبو يحيى، ٢٠٠٤ م.
- حصوة،ماهر حسين محمد حسن ، **فقه الواقع وأثره في الاجتهاد**، رسالة كتوراة غير منشورة،كلية الشريعة،الجامعة الأردنية،إشراف أ.د. علي الصوا،٢٠٠٥م.
- الحفني، عبد المنعم، **المعجم الشامل لمصطلحات الفلسفة في العربية والانجليزية والفرنسية واللاتينية**، ط٣ مكتبة مدبولي، القاهرة، ١٤٢٠هـ، ٢٠٠٠م.
- حمادي ،إدريس،**الخطاب الشرعي وطرق استثماره**،ط١،المركز العربي، بيروت،١٩٩٤م.
- ــــــــــــــــــــ ، **المنهج الأصولي في فقه الخطاب**، ط١، المركز الثقافي العربي ، الدار البيضاء ، ١٩٩٨م .
- الحموي، أحمد بن حمد الحنفي ، **غمز عيون البصائر شرح كتاب الأشباه والنظائر** لابن نجيم، ٤ م ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٤٠٥ هـ ، ١٩٨٥ م.
- الإمام ابن حنبل، أحمد بن محمد، (ت٢٤١ هـ)، **مسند الإمام أحمد**، ط١، ٥٠ م، (تحقيق شعيب الأرناؤوط وآخرون)، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤١٩ هـ، ١٩٩٩م.
- الخطيب البغدادي، أحمد بن علي بن ثابت، (ت ٤٦٣ هـ)، **الفقيه والمتفقه**، ط٢، ٢م، (تحقيق عادل العزازي)، دار ابن الجوزي، السعودية، ١٤٢١ هـ.
- خلاف، عبدالوهاب، **علم أصول الفقه**، ط٧، مكتبة دار التراث، القاهرة، ١٣٧٦ هـ، ١٩٥٦م.
- الخياط، عبد العزيز، **نظرية العرف** ، مطابع وزارة الأوقاف والشؤون والمقدسات الإسلامية،١٣٩٧هـ،١٩٧٧م.

- الدار قطني، علي بن عمر، (ت ٣٨٥ هـ)، **سنن الدارقطني** وبذيله التعليق المغني على الدارقطني، ط١، ٦م، (تحقيق شعيب الارناؤوط وآخرون)، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤٢٤ هـ، ٢٠٠٤م.
- الدارمي، عبدالله بن الفضل بن بهرام، (ت ٢٥٥ هـ)، **مسند الدارمي** ، المعروف بسنن الدارمي، ط١، ٤ م، (تحقيق حسين سليم أسد الداراني)، دار المغني، الرياض، ١٤٢١ هـ.
- أبو داود ، سليمان بن الاشعث السجستاني الأزدي، (ت٢٧٥هـ)، **سنن أبي داود** ، (تحقيق بيت الأفكار الدولية) ، بيت الأفكار الدولية الرياض ، ١٤٢٠هـ ، ١٩٩٩م.
- الدبوسي، أبو زيد عبيد الله بن عمر بن عيسى الحنفي، (ت ٤٣٠ هـ)، **تقويم الأدلة في أصول الفقه**، ط١، (تحقيق خليل الميس)، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٠ هـ، ٢٠٠١م .
- الدردير ، أحمد بن محمد بن أحمد، **الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك** ، مع حاشية الصاوي ، (تحقيق مصطفى كمال وصفي) ، دار المعارف ، مصر ، ١٩٧٢م .
- ابن دريد، محمد بن الحسن الأزدي (ت ٣٢١هـ) **جمهرة اللغة** ٤أجزاء ، مكتبة الثقافة الدينية مصر.
- الدريني،محمد فتحي، **بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله**،ط١،٢م،مؤسسة الرسالة ،بيروت،١٤١٤هـ، ١٩٩٤م.
- ــــــــــــــــــــــ، **التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي**،ط٢، مؤسسة الرسالة،بيروت،١٤١٩هـ،١٩٩٨م.
- ــــــــــــــــــــــ، **الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده**،ط٣،مؤسسة الرسالة، بيروت،١٤٠٤هـ،١٩٨٤م.
- ــــــــــــــــــــــ، **المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي في التشريع الإسلامي**،ط٣،مؤسسة الرسالة، بيروت،١٤١٨هـ، ١٩٩٧م.
- الدسوقي،محمد،**الاجتهاد والتقليد في الشريعة الإسلامية**، دار الثقافة،الدوحة، ١٤٠٧هـ، ١٩٨٧م.
- الدغمي، محمد راكان، **التجسس وأحكامه في الشريعة الإسلامية**، ط٢، دار السلام، القاهرة، ١٩٨٥م.

- الدهلوي، شاه ولي الله أحمد بن عبد الرحيم، (ت ١١٧٦)، **الإنصاف في بيـان أسـباب الإختلاف**، ط٣، (تحقيق عبدالفتاح أبو غـدة). دار النفـائس، بيـروت، ١٤٠٣ هـ، ١٩٨٣م.
- دواس، أمين رجا رشيد، **التعسف في استعمال الحق في القـانون المـدني الأردنـي** ، رسالة ماجستير غير منشورة ، إشراف الدكتور عباس الصراف، الجامعـة الأردنيـة، عمان، الأردن، ١٩٩١م.
- الذهب، حسين بن سالم بن عبدالله، **مآلات الأفعال وأثرها في تغييـر الأحكـام**، رسـالة ماجستير في كلية الشريعة، الجامعة الأردنية، إشراف د، فتحي الدريني، ١٤١٥ هـ، ١٩٩٤م.
- الذهبي، شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان ، (ت١٣٧٤هـ)، **سير أعلام النـبلاء** ، ٢٥م ، (تحقيق بشير عواد معروف) ، مؤسسة الرسالة ، بيروت .
- الرازي، فخر الدين،محمد بن عمر بن الحسين،(ت٦٠٦هـ) **المحصول في علم أصـول الفقه**، (تحقيق طه جابر فياض العلواني)،٦م، مؤسسة الرسالة، بيروت.
- ابن رجب الحنبلي، عبد الرحمن بن شهاب الدين بن أحمد،(ت٧٩٥هـ)،**جـامع العلـوم والحكم**،ط١،(تحقيق يوسف البقاعي)،المكتبة العصرية،بيروت،(١٤١٨هـ،١٩٩٨م) .
- ابن رشد، محمد بن أحمد بن محمد القرطبي، (ت ٥٩٥ هـ)، **بداية المجتهـد ونهايـة المقتصد**، ط١، دار ابن حزم، بيروت، ١٤٢٠ هـ، ١٩٩٩م .
- الرصاع، أبو عبد الله محمد الأنصاري، (ت ٨٩٤ هـ) ، **شرح حـدود ابـن عرفـة** ، (الموسوم الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام إلى عرفة الوافية) ، (تحقيق محمد أبو الأجفان والطاهر المعموري)، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ١٩٩٣ م .
- الريسوني، أحمد، (**نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي**) ، ط٤، المعهد العالمي للفكـر الإسلامي، فيرجينيا، ١٤١٥ هـ، ١٩٩٥م.
- الريسوني،أحمد ، وباروت ، محمد جمال ، **الاجتهاد(النص،الواقع،المـصلحة)**،ط١،دار الفكر،دمشق،١٤٢٠هـ،٢٠٠٦م .
- الروكي، محمد، **نظرية التقعيد الفقهي وأثرها في اختلاف الفقهاء**، ط١، مطبعة النجاح الدار البيضاء، ١٩٩٤م .

- الزبيدي ، السيد محمد مرتضى (ت ٨١٧هـ) ، **تاج العروس من جواهر القاموس** (تحقيق عبد العليم الطحاوي)،٤٠ جزء/ منشورات وزارة الإعلام، الكويت، ١٤٠٠هـ ، ١٩٨٠م.
- الزحيلي،وهبة، **أصول الفقه الإسلامي** ، ط٢،٢م، دار الفكر، دمشق، ١٤١٨هـ،١٩٩٨م.
- ________________، **العلاقات الدولية في الإسلام مقارناً بالقانون الدولي الحديث**، ط١، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤٠١ هـ، ١٩٨١م .
- ________________، **قضايا الفقه والفكر المعاصر** ، ط١ ، دار الفكر ، دمشق ، ٢٠٠٦م٠
- الزحيلي،وهبة، الحسن، خليفة بابكر الحسن، **مباحث الحكم الشرعي والأدلة المتفق عليها عند الأصوليين**،ط١،مكتبة الفلاح،الكويت،١٤٠٩هـ،١٩٨٩م .
- الزركشي، محمد بن بهادر بن عبد الله ، (ت ٧٩٤ هـ) ، **إعلام الساجد بأحكام المساجد**، ط٥، (تحقيق ابو الوفاء مصطفى المراغي)، وزارة الأوقاف المصرية، ١٤٢٠ هـ، ١٩٩٩م
- ________________، **البحر المحيط في أصول الفقه** ، ط١، ٤م، (تحقيق د.محمد محمد تامر) دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢١هـ، ٢٠٠٠م.
- ________________، **تشنيف المسامع بجمع الجوامع لتاج الدين السبكي**، ط ١، ٢م، (تحقيق ابن عمرو الحسيني بن عمر بن عبد الرحيم)، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٠هـ، ٢٠٠٠م .
- ________________ ،**المنثور في القواعد**،ط١، ٢ م،(تحقيق حمد حسن محمد حسن إسماعيل) دار الكتب العلمية ،بيروت، ١٤٢١هـ،٢٠٠م.
- والزرقا،أحمد بن محمد، **شرح القواعد الفقهية**، ط٦،دار القلم، دمشق،١٤٣٣هـ،٢٠٠١م.
- الزرقا، مصطفى أحمد، **الاجتهاد ودور الفقه في حل المشكلات**، مجلة الدراسات الإسلامية، العدد ٢٠ .
- ________________، **الاستصلاح والمصالح المرسلة في الشريعة الإسلامية وأصول فقهها**، ط١، دار القلم، دمشق، ١٤٠٨ هـ، ١٩٨٨م .

- ـــــــــــــــــــــــــــــ، **المـــدخل الفقهـــي العـــام**،ط٢،٢م،دار العلـــم، دمشق،١٤٢٥هـ،٢٠٠٤م.
- الزركلي ، خير الدين ، **الأعلام** ، ط١٥ ، ٨م ، دار العلم للملايين، بيروت .
- الزمخشري، جار الله محمود بن عمر الخوارزمي، (ت ٥٣٨)، **الكشاف عـن حقـائق التنزيل وعيون الأقاويل في وجوه التأويل**، ط٢، (تحقيق خليـل مـأمون شـيحا)، دار المعرفة، بيروت، ١٤٢٦ هـ، ٢٠٠٠ م.
- الزنجاني، شهاب الدين محمود بن أحمد، (ت ٦٥٦ هـ)، **تخريج الفروع على الأصول**، ط١، (تحقيق الدكتور محمد أديب الصالح)، مكتبة العبيكـان، الريـاض، ١٤٢٠ هـ، ١٩٩٩م.
- الزهاوي، سعيد أمجد، **التعسف في استعمال حق الملكية في الشريعة والقانون**،ط١،دار الاتحاد العربي، القاهرة، ١٩٧٦م.
- أبو زهرة، محمد ، **أصول الفقه الإسلامي** ، دار المعارف ، مصر ، ١٣٧٧هـ ، ١٩٩٨م.
- زيدان،عبد الكريم،**الـوجيز فـي أصـول الفقـه**،ط٧، ١٤٢٠هـ،١٩٩٠م،مؤسسة الرسالة،بيروت.
- الزيلعي، فخر الدين عثمان بين علي الحنفي ، (ت ٧٤٣هـ)، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق** ، ومعه حاشية الشيخ الشلبي على الشرح ، ط١ ، ٧م ، (تحقيق أحمـد عـزو عناية) ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٤٢٠هـ ، ٢٠٠٠م .
- زين العابدين، محمد عصري، **سبب ورود الحـديث ضـوابط ومعـايير**، ط١، مركـز البحوث، الجامعة الإسلامية، ماليزيا،٢٠٠٥م .
- سانو، قطب مصطفى، **أدوات النظر الاجتهادي المنشود في ضوء الواقع المعاصر**،ط١، دار الفكر،دمشق١٤٢١هـ .
- ـــــــــــــــــــ ، **معجم ومـصطلحات أصـول الفقـه** ، ط١ ، دار الفكـر المعاصر ، دمشق، ٢٠٠٠م.
- الـسباعي,مـصطفى,**شـرح قـانون الأحـوال الشخـصية**,ط٩,دار الوراق,بيروت,١٤٢٢ه,٢٠٠١م.

- ابن السبكي ، تاج الدين عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي الشافعي،(ت٧٧١هـ)، **الأشباه والنظائر**، ط١ ، (تحقيق عادل عبد الموجود وعلي معوض) ، دار الكتب العلمية ، بيروت، ١٤١١هـ ،١٩٩١م.
- السرخسي، محمد بن احمد بن اي سهل، (ت ٤٩٠)، **أصول السرخسي**، ط٢، ٢م، (تحقيق ابو الوفاء الأفغاني)، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٦ هـ، ٢٠٠٥م.
- ــــــــــــــ ، **المبسوط**،ط١، ١٥م،(تحقيق محمد حسن محمد حسن اسماعيل الشافعي) ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٤٢١ هـ ، ٢٠٠١م .
- السرطاوي، علي محمد، **مبدأ المشروعية في الشريعة الإسلامية**، رسالة دكتوراه، كلية الشريعة، الجامعة الأردنية ، إشراف د.عارف أبو عيد،١٩٩٧م.
- أبو سليمان ،عبد الوهاب إبراهيم ،**منهج البحث في الفقه الإسلامي** ، ط١ ، دار ابن حزم، بيروت ، ١٤١٦هـ ، ١٩٩٦م .
- أبو سنة، أحمد فهمي، **العرف والعادة في رأي الفقهاء**، ط٢، ١٤١٣هـ، ١٩٩٢م٠
- السنهوري، عبد الرزاق أحمد، **الوسيط** في شرح القانوني المدني الجديد ، نظرية الالتزام، مطبعة جرينبرج، ١٩٤٦ م.
- السنوسي، عبد الرحمن بن معمر، **اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات**، ط١،دار ابن الجوزي، الرياض،١٤٢٤هـ.
- ــــــــــــــ، **مراعاة الخلاف**، ط١، مكتبة الرشد، الرياض، ١٤٢٠ هـ، ٢٠٠٠م.
- سويد، ناجي إبراهيم، **فقه الموازنات بين النظرية والتطبيق**، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٣هـ،٢٠٠٢م.
- السيوطي، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر،(ت٩١١هـ)،**الأشباه والنظائر في قواعد وفروع الشافعية**،ط٣، ٢م،(تحقيق محمد حسين محمد حسن إسماعيل الشافعي)،دار الكتب العلمية،بيروت،١٤٢٦هـ .
- ــــــــــــــ، **الأشباه والنظائر في النحو**، ٢م دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٦هـ، ٢٠٠٥م.

- ابن سيده ، علي بن إسماعيل المرسي، (ت ٤٥٨هـ) ، **المحكم والمحيط الأعظم** ، ط١، ١١جزء (تحقيق الدكتور عبد الحميد الهنداوي) ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٤٢١ هـ، ٢٠٠٠م.
- الشاطبي، ابراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي، (ت ٧٩٠ هـ)، **الاعتصام**، ط١، (تحقيق محمد طعمة حلبي)، دار المعرفة، بيروت، ١٤١٨ هـ، ١٩٩٧م .
- ــــــــــــــ، **الموافقات في أصول الشريعة**، ط٣، ٢م، تعليق الشيخ عبد الله دراز، دار الكتب العلمية،بيروت، ١٤٢٤هـ،٢٠٠٣م.
- الشافعي، محمد بن إدريس (ت ٢٠٤ هـ)، **الأم**، ط١، ١١م، (تحقيق د. رفعت فوزي عبدالمطلب)، دار الوفاء، المنصورة، ١٤٢٢ هـ، ٢٠٠١م .
- الشامسي،سيف سعيد مبارك، **نظرية الاجتهاد عند الإمام الشاطبي**، رسالة دكتوراهغير منشورة،إشراف أ.د.عبد الله الكيلاني،٢٠٠٦م.
- شبير، محمد عثمان، **التكييف الفقهي للوقائع المستجدة وتطبيقاته الفقهية**،ط١،دار القلم، دمشق،١٤٢٥هـ،٢٠٠٤م .
- ــــــــــــــ،**القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية**،ط١،دار الفرقان ، عمان ١٤٢٠هـ، ٢٠٠٠م.
- ــــــــــــــ ، **المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي**، ط٤، دار النفائس، عمان، ١٤٢٢ هـ، ٢٠٠١م .
- الشربيني، شمس الدين محمد بن محمد، (ت ٩٧٧ هـ) **مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج**، ط١، ٦م، (تحقيق علي معوض وعادل عبد الموجود)، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٥ هـ،١٩٩٤م.
- الشرفي، عبد المجيد السوسوة، **الاجتهاد الجماعي في التشريع الإسلامي** ، ط١ ، كتاب الأمة، العدد ٦٢ ، السنة السابعة عشرة، ١٤١٨ هـ، ١٩٩٨ م ، مطابع وزارة الأوقاف، قطر.
- شلبي، محمد مصطفى، **تعليل الأحكام**، ط٢، دار النهضة العربية، بيروت، ١٤٠١ هـ، ١٩٨١م.

- الشنقيطي، محمد الأمين بن محمد المختار الجكني، (ت ١٣٩٣)، **أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن**، ط١، ١٠م، (تحقيق محمد الخالدي)، دار الكتب العلمية بيروت، ١٤١٧هـ، ١٩٩٦م .
- الشوكاني، محمد علي بن محمد،(ت١٢٥٠)، **إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول**،ط١، ٢م، (تحقيق د. شعبان محمد إسماعيل)، دار السلام، القاهرة، ١٤١٨هـ.
- ـــــــــــــ، **فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية في علم التفسير**، ط٢، ٦م، (تحقيق د. عبدالرحمن عميرة)، دار الوفاء، المنصورة، ١٤١٨ هـ، ١٩٩٧ م.
- ـــــــــــــ، **نيل الأوطار من أسرار منتقى الأخبار**،ط١،دار ابن حزم، بيروت،١٤٢١هـ،٢٠٠٠م.
- ابن أبي شيبة، أبو بكر عبدالله محمد العبسي الكوفي، (ت ٢٣٥ هـ)، **المصنف** ط١، م، (تحقيق محمد عوامة)، دار قرطبة بيروت، ١٤٢٧ هـ، ٢٠٠٦م .
- ابن الصلاح، عثمان بن عبد الرحمن الشهرزوري،(ت٦٤٣)،**أدب المفتي والمستفتي**،ط١،(تحقيق موفق بن عبد الله بن عبد القادر)، مكتبة العلوم والحكم،المدينة المنورة،١٤٠٧هـ،١٩٨٦م.
- صليبا،جميل، **المعجم الفلسفي بالألفاظ العربية والفرنسية والانجليزية واللاتينية**، دار الكتاب اللبناني ، بيروت، ١٩٨٢م.
- الصنعاني، محمد بن إسماعيل، (ت ١١٨٢ هـ) ، **سبل السلام شرح بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام**، ٢ م، دار الفرقان، عمان .
- ضمرة، عبد الجليل زهير، **الحكم الشرعي بين أصالة الثبات والصلاحية**،ط١،دار النفائس،عمان١٤٢٦هـ،٢٠٠٦م.
- الطبري، أبو جعفر محمد بن جرير، (ت ٣١٠ هـ)، **تاريخ الطبري** ، (تاريخ الرسل والملوك)، ط٢، ١١م، (تحقيق محمد أبو الفضل إبراهيم)، دار المعارف، مصر، ١٣٨٧ هـ، ١٩٦٧م.
- ـــــــــــــ، **جامع البيان عن تأويل القرآن** المعروف بتفسير الطبري، ط١، ٢٤م، (تحقيق د. عبدالمحسن التركي)، دار هجر، القاهرة، ١٤٢٢ هـ، ٢٠٠١م.

- الطوفي، نجم الدين سليمان بن عبد القوي بن عد الكريم بن سعيد،(ت٧١٦هـ)،**شرح مختصر الروضة** ، ط١، ٣م،(تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي)، مؤسسة الرسالة، ١٤٠٧هـ، ١٩٧٨م.
- العالم، عبدالسلام، **نظرية السياسة الشرعية الضوابط والتطبيقات**، ط١، منشورات جامعة قار يونس، بنغازي، ١٩٩٦م.
- ابن عابدين، السيد محمد أمين بن عمر، (ت ١٢٥٢هـ)، **مجموعة رسائل ابن عابدين، رسالة نشر العرف في بناء بعض الأحكام على العرف** ،٢٠٠٠م.
- ابن عاشور،محمد الطاهر، **مقاصد الشريعة الإسلامية**، ط٢، (تحقيق محمد الطاهر الميساوي) ، دار النفائس، عمان، ١٤٢١هـ،٢٠٠١م.
- عباس، فضل حسن، **إتقان البرهان في علوم القرآن**، ط١، دار الفرقان، عمان،١٩٩٧م.
- عبد الرزاق، ابو بكر عبد الرزاق بن الهمام الصنعاني (ت٢١١هـ)، **المصنف**،ط١، ١٢م،(تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي)،المكتب الإسلامي،بيروت،١٣٩١هـ،١٩٧٢م
- أبو عبيد، القاسم بن سلام ، (ت ٢٢٤ هـ)، **الأموال**، ط١، (تحقيق د. محمد عمارة)، دار الشروق، بيروت، ١٤٠٩ هـ، ١٩٨٩م.
- ابن العربي ، أبو بكر محمد بن عبد الله (ت٥٤٣هـ) ، **أحكام القرآن** (تحقيق علي محمد البجاوي) ، دار الجيل ، بيروت .
- العثيمين، **زاد الداعية إلى الله** ، ، كتاب منشور على الانترنت في موقع مؤسسة الشيخ محمد بن صالح العثيمين الخيرية ، info @binothaimeen.com ، صفحة الكتب المقروئة .
- العز بن عبد السلام، عز الدين عبد العزيز،(ت٦٦٠هـ)، **القواعد الكبرى، قواعد الأحكام في إصلاح الأنام**، ط١، ٢م،(تحقيق نزيه حماد وعثمان ضميرية)، دار القلم، دمشق،١٤٢١هـ،٢٠٠٠م.
- العضد، عضد الدين عبد الرحمن بن أحمد الايجي،(ت٧٥٦)، **شرح العضد على مختصر المنتهى الأصولي**،ط١، دار الكتب العلمية، بيروت،١٤٢١هـ،٢٠٠٠م.
- عطية، جمال الدين، **الواقع والمثال في الفكر الإسلامي**،ط١،دار الهادي، بيروت،١٤٢٢هـ، ٢٠٠١م .

- عطية، شعبان عبد العاطي ، وحسين، أحمد حماد ، وحلمي ، جمـال مـراد ، **المعجـم الوسيط**، ط٤، مكتبة الشروق الدولية، القاهرة،١٤٢٥هـ ، ٢٠٠٤م.
- العلمي، عبدالحميد، **منهج الدرس الدلالي عند الإمام الشاطبي**، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية المغربية، ١٤٢١ هـ، ٢٠٠١م.
- علوان، عمار بن عبد الله ناصح، **الاجتهاد وضوابطه عند الإمام الشاطبي**، ط١، دار ابن حزم، بيروت، ٢٠٠٥م،١٤٢٦هـ .
- ابن العماد ، شهاب الدين عبد الحي بن أحمد العكـري الحنبلـي ، (ت ١٠٨٩هـ) ، **شذرات الذهب في أخبار من ذهب** ، ط١ ، ١١م ، (تحقيق عبـد القـادر الأرنـاؤوط ومحمود الأرناؤوط) ، دار ابن كثير ، دمشق ، ١٤٠٦هـ ، ١٩٨٦م .
- عودة، عبد القادر ، **التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي**، ط١، ٢م، دار الكتب العلمية،بيروت،١٤٢٦هـ.
- عويس، عبد الحميد ميهـوب، **أحكـام الإفتـاء والاسـتفتاء**، دار الكتـاب الجـامعي، القاهرة،١٤٠٤هـ، ١٩٨٤م.
- العيني، بدر الدين أبي محمد محمود بن أحمد، (ت ٨٥٥ هـ)، **عمـدة القـاري شـرح صحيح البخاري**، ط١، ٢٥ م، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢١ هـ، ٢٠٠١م.
- الغزالي محمد بن أحمد الطوسي، (ت ٥٠٥ هـ)، **إحياء علـوم الـدين**،ط٣، ٦م، دار الخير، بيروت، ١٤١٤ هـ، ١٩٩٤م.
- ــــــــــــــــــــ،**المستصفى من علم الأصول**،٤٠ط١، ٤م ،(تحقيق د.حمزة بن زهير حافظ) .
- ابن فارس،أحمد بن فارس بن زكريا الرازي ، (ت٣٩٥هـ)، **معجم مقاييس اللغة** ،ط١، ٤اجـزاء ، (وضـع حواشـيه إبـراهيم شـمس الـدين) ، دار الكتـب العلميـة ، بيروت،١٤٢٠هـ،١٩٩٩م.
- الفتوحي ، تقي الدين محمد بن أحمد الحنبلي، (ت٩٧٢هـ) ، **شرح الكوكـب المنيـر**، المسمى مختصر التحرير، (تحقيق محمد الزحيلي ونزيه حمـاد) ، مكتبـة العبيكـان، الرياض ، ١٤١٣هـ، ١٩٩٣م.
- ابن فرحون، برهان الدين إبراهيم بن علي بن أبي القاسم المالكي، (ت ٧٩٩ هـ)، **تبـصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام**، المكتبة الأزهرية للتراث، القاهرة، ٢٠٠٥م.

- الفيروز آبادي ، مجد الدين محمد بن يعقوب ، **القاموس المحيط** ، دار الحديث ، القاهرة.
- الفيومي، أحمد بن محمد بن علي، (ت ٧٧٠هـ)، **المصباح المنير في غريب شرح الكبير**،ط٤، المطبعة الأميرية، القاهرة،١٩٢١م.
- قاضي زادة، شمس الدين أحمد بن قودر، **نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار تكملة شرح فتح القدير** لابن الهمام،ط١، ١٠م،(تحقيق عبد الرزاق غالب المهدي)، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٤هـ،٢٠٠٣م.
- القحطاني، مسفر بن علي، **منهج استنباط أحكام النوازل الفقهية المعاصرة**،ط١، دار ابن حزم، بيروت ١٤٢٤هـ،٢٠٠٣م.
- ابن قدامة، موفق الدين عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي،(ت٦٢٠)، **روضة الناظر وجنة المناظر**، ط١،دار الكتب العلمية، بيروت،١٤٠١هـ، ١٩٨١م.
- ــــــــــــــــ، **المغني مع الشرح الكبير**، ١٦م، (تحقيق د. محمد شرف الدين و د. السيد محمد السيد)، دار الحديث، القاهرة، ١٤٢٥ هـ، ٢٠٠٤م.
- ابن قدامة المقدسي، محمد عبد الله بن أحمد بن محمد ،(ت٦٤٠هـ)، **الكافي**،ط١ ، ٦م،(تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي)، دار هجر،القاهرة،١٤١٧هـ،١٩٩٧م.
- القرافي،أحمد بن إدريس المصري المالكي،**الإحكام في تمييز الفتاوى من الأحكام** (تحقيق محمود عرنوس)، المكتبة الأزهرية للتراث ، القاهرة،٢٠٠٥م.
- ــــــــــــــــ، **الذخيرة**،، ط١، ١٤م ،(تحقيق الدكتور محمد حجي) ، دار الغرب الإسلامي ، بيروت،١٩٩٤م .
- ــــــــــــــــ، **شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول**،(تحقيق محمد عبد الرحمن الشاغول)، المكتبة الأزهرية، القاهرة ٢٠٠٥م.
- ــــــــــــــــ،**الفروق**،وبحاشيته إدرار الشروق على أنواء الفروق لابن الشاط، ط١، ٤م،(تحقيق عمر حسن القيام)، مؤسسة الرسالة،بيروت١٤٢٤هـ،٢٠٠٣م.
- القرضاوي،يوسف، **الاجتهاد المعاصر بين الانضباط والانفراط**، تصوير.
- ــــــــــــــــ، **السنة مصدراً للمعرفة والحضارة**، ط١، دار الشروق، القاهرة، ١٤١٧ هـ، ١٩٩٧م.

- ـــــــــــــــــــــ، **السياسة الشرعية في ضـوء نـصوص الـشريعة ومقاصدها**،ط١،مكتبة وهبة،القاهرة،١٤١٩هـ،١٩٩٨م.
- ـــــــــــــــــــــ، **شريعة الإسلام صالحة للتطبيق في كل زمان ومكان**، دار الصحوة، القاهرة، ١٣٩٣هـ .
- ـــــــــــــــــــــ، **الصحوة الإسلامية بـين الجحـود والتطـرف**، ط٦، مؤسسة الرسالة، بيروت،١٤١٩هـ، ١٩٩٨م.
- ـــــــــــــــــــــ، **عوامـل الـسعة والمرونـة فـي الـشريعة الإسلامية**،ط١، دار الصحوة، القاهرة، ١٤٠٦هـ، ١٩٨٥م.
- القرطبي، محمد بن أحمد الأنصاري، (ت ٦٧١ هـ)، **الجامع لأحكام القـرآن**، ط١، ٢١م، (تحقيق سالم مصطفى البدري)، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٠ هـ، ٢٠٠٠م.
- قطب، سيد، في **ظلال القرآن**، ط٢٥، ٦م، دار الشروق، بيروت، ١٤١٧هـ، ١٩٩٦م.
- قلعـة جـي رواس، وقنيبـي، حامـد، **معجـم لغـة الفقهـاء**، ط١، دار النفـائس بيروت١٤٠٥هـ، ١٩٨٥م.
- القونوي، الشيخ قاسم، (ت ٩٧٨ هـ)، **أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء**، ط٢، (تحقيق الدكتور أحمد الكبيسي)، دار الوفاء، جدة ١٤٠٧ هـ١٩٨٧م.
- قويدر، عبد الله عبد القادر، **أثر مقاصد الشريعة في تحديد مناط الحكم الشرعي تخريجًا وتنقيحًا وتحقيقًا**،إشراف الأستاذ الدكتور محمود جابر، رسالة دكتوراه غير منـشورة، الجامعة الاردنية٢٠٠٦م.
- ابن القيم، شمس الدين بـن قـيم الجوزيـة أبـو عبـد الله محمـد بـن أبـي بكـر، (ت ٧٥١هـ)، **إعلام الموقعين عن رب العالمين**، ط١، ٤م، (تحقيـق عـصام فـارس الحرستاني) ، دار الجليل، بيروت،١٤١٩هـ،١٩٩٨م.
- ـــــــــــــــــــــ، **إغاثة اللهفان من مصائد الشيطان**، المكتبـة الثقافيـة، بيروت.
- ـــــــــــــــــــــ، **الطرق الحكمية في السياسة الشرعية** ،ط١، (اعتنـى به صالح الشامي) ، المكتب الإسلامي، بيروت،١٤٢٣هـ، ٢٠٠٢م.

- الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود الحنفي، (ت ٥٨٧ هـ)، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، ط١، ٨م، (تحقيق محمد خير طعمة حلبي)، دار المعرفة، بيروت، ١٤٢٠ هـ، ٢٠٠٠م .
- ابن كثير، عماد الدين أبي الفداء إسماعيل بن عمر القرشي، الدمشقي، (ت ٧٧٤ هـ)، **البداية والنهاية**، ط١، ٢١م، (تحقيق د. عبدالله عبدالمحسن التركي)، دار هجر، القاهرة، ١٤١٧ هـ، ١٩٩٧م.
- ـــــــــــــــــــ، **تفسير القرآن العظيم**، ٤م، دار الجيل، بيروت.
- الكفوي، أيوب بن موسى الحسيني،(ت١٠٩٤هـ)، **الكليات**، (تحقيق عدنان درويش ومحمد المصري)، وزارة الثقافة والإرشاد القومي، دمشق، ١٣٩٤هـ،١٩٧٤م.
- كوكسال، إسماعيل، **تغير الأحكام في الشريعة الإسلامية**،ط١،مؤسسة الرسالة،بيروت،١٤٢١هـ،٢٠٠٠م.
- الكيلاني، عبد الله إبراهيم،**نظرية الباعث وأثرها في العقود والتصرفات** ، مطابع وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ، الرصيفة.
- الكيلاني، عبد الرحمن إبراهيم ، **تحقيق المناط عند الأصوليين وأثره في اختلاف الفقهاء**، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة الكويت، العدد٥٨ ١٤٢٥هـ،٢٠٠٤م.
- ـــــــــــــــــــ، **قواعد المقاصد عند الإمام الشاطبي**. عرضاً ودراسة وتحليلاً، ط١، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، ودار الفكر، دمشق، ١٤٢١ هـ، ٢٠٠٠م.
- ابن ماجة، محمد بن يزيد، (٢٧٣ هـ)، **سنن ابن ماجة**، (تحقيق فريق بيت الأفكار الدولية)، بيت الأفكار الدولية، الرياض، ١٤٢٠ هـ، ١٩٩٩م .
- الإمام مالك بن أنس (ت ١٧٩ هـ)، **المدونة الكبرى**، ط١، ٤م، دار الكتب العلمية، بيروت ١٤١٥ هـ.
- ـــــــــــــــــــ، **الموطأ** ، ط٣ ، دار ابن حزم ، بيروت .
- الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب، (ت ٤٥٠ هـ)، **الأحكام السلطانية والولايات الدينية**، ط١،(تحقيق د. أحمد مبارك البغدادي)، دار ابن قتيبة، الكويت، ١٤٠٩ هـ، ١٩٨٩م.

- أبو مؤنس،رائد نصري، **الثوابت والمتغيرات في التشريع الإسلامي**، رسالة دكتوراه غير منشورة، كلية الشريعة، الجامعة الأردنية،إشراف الدكتور عبد المعز حريز،٢٠٠٤م.
- **مجلة مجمع الفقه الإسلامي** رابطة العالم الإسلامي ، مكة المكرمة ، السنة الثانية عشرة، العدد ١٤ .
- **مجلة مجمع الفقه الإسلامي**، منظمة المؤتمر الإسلامي ، جدة ، الدورة الخامسة ج٤، ١٤٠٩هـ، ١٩٨٨م.
- المرعشلي، محمد عبد الرحمن، **اختلاف الاجتهاد وتغيره وأثر ذلك في الفتيا**،ط١،مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ،بيروت،١٤٢٤هـ،٢٠٠٣م.
- مسلم،أبو الحسين مسلم بن الحجاج القشيري،(ت٢٦١هـ)، **صحيح مسلم**،ط١،دار المغني، الرياض،١٤١٩هـ، ١٩٩٨م.
- المطرزي، أبو الفتح ناصر الدين ،(ت ٦١٠هـ)، **المغرب في ترتيب المعرب**، ط١، (تحقيق محمد فاخوري وعبد الحميد مختار)، مكتبة لبنان، ١٩٩٩م.
- المقري، محمد بن محمد،بن أحمد (٧٥٨) ، **القواعد** ، ٢م ، (تحقيق أحمد بن عبد الله بن حميد) ، المملكة العربية السعودية ، جامعة أم القرى ، تصوير .
- الملاح،حسين محمد،**الفتوى**، ط٢،١م، المكتبة العصرية، بيروت،١٤٢٢هـ،٢٠٠١م،ص٦١٨.
- المناوي، محمد عبد الرؤوف، (ت١٠٣١هـ)، **التوقيف على مهمات التعاريف**،ط١،(تحقيق محمد رضوان الدية)،دار الفكر ، بيروت، ١٤١٠هـ،١٩٩٠م.
- ابن منظور، جمال الدين محمد بن مكرم ، (ت ٧١١هـ /١٣١١م)، **لسان العرب**، (تحقيق عبد الله الكبير وأخرون)، ٦م، دار المعارف، القاهرة .
- مهران،محمد،**العلم وخصائص المعرفة العلمية**، محاضرات ألقيت على طلبة الماجستير في مادة مناهج البحث العلمي جامعة آل البيت، المفرق.
- الموسوعة الفقهية، وزارة الأوقاف الكويتية.
- الموصلي، عبدالله بن محمود بن مودود، (ت ٦٨٣)، **الإختيار لتعليل المختار**، ٢م، (تحقيق الشيخ زهير عثمان الجعيد)، دار الأرقم، بيروت.

- النجار، عبد المجيد، **خلافة الإنسان بين الوحي والعقل**،ط٣، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، فرجينيا، ١٤٢٥هـ،٢٠٠٥م.
- ابن نجيم، زيد الدين بن إبراهيم بن محمد الحنفي، (ت ٩٧٠هـ) ، **الأشباه والنظائر**، ط١١ ، تحقيق الشيخ زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت،١٤١٩هـ، ١٩٩٩م.
- الندوي- علي أحمد ، **القواعد الفقهية**،ط٦، دار القلم ، دمشق ، ١٤٢٥هـ، ٢٠٠٤م.
- النفراوي، أحمد بن غنيم بن سالم بن مهنا الأزهري المالكي، (ت ١١٢٦هـ)، **الفواكه الدواني** ، على رسالة أبي زيد القيرواني، ط١، ٢م، (تحقيق عبدالوارث محمد علي)، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٨ هـ، ١٩٩٧م.
- النووي ، أبو زكريا يحيي بن شرف الدمشقي، (ت٦٧٦ هـ) ، **روضة الطالبين** ومعه المنهاج السوي في ترجمة الإمام النووي ومنتقى الينبوع فيما زاد على الروضة من الفروع للسيوطي،٨م،(تحقيق عادل عبد الموجود وعلي معوض)، عالم الكتب ، السعودية، ١٤٢٣هـ ،٢٠٠٣ م.
- ـــــــــــــــــــ، **المجموع شرح المهذب للشيرازي**، ٢٣م،(تحقيق محمد بخيت المطيعي)، مكتبة الإرشاد، جدة.
- ـــــــــــــــــــ، **المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج**، ط٩، ١٠ م، (تحقيق خليل مأمون شيحا)، دار المعرفة، بيروت، ١٤٢٣ هـ، ٢٠٠٣م.
- ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي، (ت ٨٦١ هـ)، **شرح فتح القدير على الهداية**، ط١، ١٠م، (تحقيق الشيخ عبدالرزاق المهدي)، دار الكتب العلمية، بيروت ١٤٢٤ هـ، ٢٠٠٣م.
- الهي،فضل، **مراعاة أحوال المخاطبين في ضوء الكتاب والسنة وسير الصالحين**،ط١،دار ابن حزم،بيروت، ١٤٢٠هـ،٢٠٠٠م.
- هيكل، محمد خير، **الجهاد والقتال في السياسة الشرعية**، ط٢، ٢م، دار البيارق، بيروت، ١٤١٧ هـ، ١٩٩٦م.
- الوكيلي، محمد، **فقه الأولويات دراسة في الضوابط**، ط١،المعهد العالمي للفكر الإسلامي، فيرجينيا، ١٤١٦هـ.
- ياسين، محمد نعيم، **مذكرة في القواعد الفقهية**، لطلبة الدكتوراه، كلية الشريعة، قسم الفقه، الفصل الدراسي الأول ١٩٩٣/١٩٩٤، الجامعة الأردنية ، عمان ، غير منشور.

CRAITERIA OF IMPLEMENTING RELIGIOUS RULINGS

By

Safaa Ahmed Shahin

Supervisor

Dr. Mahmoud Sartawi , Prof .

ABSTRACT

Discretionary process consists of two phases was becoming increasingly important from one another, can not be complete without the other one, namely, the diligence and hard deductive application, and address the second phase of their study, namely, the application or Altenzili diligence in terms of standards that must be applied to hard-working, including consideration of the matter replace the power and reality, and the circumstances Mahtvp and what surrounded it, and accessories of evidence affecting the governance of this issue, and in terms of controls that govern the process of understanding of the realities of the incident and then download to condemn such incident, or dispose of those disciplined controls. The study concluded that there are two types of criteria that must be nurtured in the consideration of the facts and applying the rulings of them; namely, objective criteria and personal criteria, this study has made a statement intended to terminology and types, terminology and content similar to, and then demonstrated legitimate rooting for these standards through the Book of Allah and the Sunnah of His Messenger for the best blessings and peace and jurisprudence of the noble Companions, and evidence of other legislation relevant to these standards.

Then I showed the controls that are necessary to control the process of understanding

the incident and sentenced to download some applications and concluded that the manifestation of jurisprudential practice to the previous subtraction theory. The core of this study is that the spirit of understanding to be located and download the Islamic ruling applied to them must be in accordance with the purposes and objectives of street of the legislation and not lead to results contrary to the purposes the street from the legislation.

The study confirmed in more than one place within them that what is happening here from the difference in governance are not been altered or changed nor copies of the sharia, but it is changing the focus of the provisions and belongings and this is not such a difference.